ROK II POZNAŃ, WRZESIEŃ 1937 R. NR 5

WIADOMOŚCI PRAWNICZE

DWUMIESIĘCZNIK

EDWARD JANIK
SĘDZIA OKRĘGOWY

MIĘDZYCZASOWE PRAWO ZASKARŻANIA CZYNNOŚCI DŁUŻNIKA

ORZECZNICTWO I DYSKUSJA

Dwa dotąd opublikowane z motywami orzeczenia Sądu Najwyższego są sprzeczne. Podczas gdy orzeczenia z dnia 27 sierpnia 1936 r. (b. II. 1400/36 — Przegląd Prawa i Adm. 1936 nr 304) przyjęło tezę, według której przepisy kod. zob. o zaskarżaniu czynności dłużnika zdziałanych ze szkodą wierzycieli, winny być stosowane od dnia wejścia w życie tegoż kodeksu do wszelkich czynności bez względu na czas ich zdziałania, to drugie orzeczenie z dnia 5 lutego 1937 (b. II. 2262/36 — Nowy Kodeks Zobowiązań 1937, str. 95) głosi tezę, że dopuszczalność zaskarżenia czynności prawnej zdziałanej ze szkodą wierzycieli przed wejściem w życie kod. zob., należy ocenić według prawa dawniejszego, chociażby pozew został wniesiony po dniu 1 lipca 1934. Motywy tych orzeczeń wraz z ich oceną podane będą niżej.

Również w piśmiennictwie wyrażono sprzeczne poglądy na kwestię akcji pauliańskiej w świetle prawa międzyczasowego. Do wyniku zgodnego z wpierw wyżej wspomnianym orzeczeniem doszli adw. Stefan Michałek (conf. Czasopisma Adwokatów Polskich, Dział Woj. Zach. 1935 nr 2/3) i dr Ignacy Rosenblüth (conf. Nowy Kodeks Zobowiązań nr 17/1935, str. 61). Obaj są zdania, że należy stosować prawo obowiązujące w chwili wytoczenia powództwa. Natomiast drugą tezę głoszą Józef Fiema (w swej doskonałej rozprawie o „zaskarżaniu czynności dłużnika" wydrukowanej na łamach Przeglądu Prawa i Administracji — Lwów) oraz prof. Maurycy Allerhand, który dwukrotnie zabrał w tej kwestii głos na łamach Polskiego Procesu Cywilnego 1935, nr 13/14 pytanie prawne 44 i 1937 nr 5/6, str. 171—177, opowiadając się za stosowaniem przepisów przedmiotowego prawa zaskarżania z czasu zdziałania zaskarżalnej czynności. Odrębne stanowisko zajął Edward Janik w artykule „Stosowanie dawnego i nowego prawa materialnego w zaskarżaniu czynności dłużnika" (Nowy Kodeks Zobowiązań 1936, str. 53 u, 57 u), który zwalczając pierwszą tezę przyjął, że o stosowaniu dawnego lub nowego prawa decyduje co do czynności dokonanych przed wejściem kod. zob., chwila powstania podmiotowego prawa zaskarżenia z tym, że w razie stosowalności nowego prawa nie należy go stosować o tyle, o ile jest surowsze od dawnego prawa (biorąc pod uwagę interes nabywcy korzyści prawnej").

Ta rozbieżność poglądów skłania nas do ponownego rozpatrywania spornej kwestii z szczególnym uwzględnieniem argumentacji stosowanej

w wyżej wspomnianych artykułach i orzeczeniach. Ograniczymy się jedynie do zaskarżania indywidualnego (w przeciwieństwie do zaskarżania zbiorowego w postępowaniu upadłościowym).

Sporna kwestia jest problemem stosowania prawa, który rozwiązać musi obecnie praktyka, skoro go nie rozwiązał ustawodawca przez stanowienie szczególnej normy przepisów wprowadzających nowe prawo. Problem ten jako problem legislacyjny wcale nie jest prosty, co wynika choćby z rozmaitych sposobów rozwiązania go przez poszczególne ustawodawstwa zagraniczne. (Krótki pogląd prawa porównawczego mieści się w artykule Janika). W zasadzie musimy naprzód zastanowić się na tym, czy obowiązujące normy ogólne wystarczą do rozwiązania problemu. Wystarczą, o ile idzie o określenie terminu końcowego, do którego przepisy dawnego prawa mogą być najdalej stosowane. Mianowicie, najdalej do 1 lipca 1939 będzie można w pewnych wypadkach, w których prawo zaskarżenia nie zgasło wcześniej według norm dawnego prawa, stosować jeszcze to dawne prawo odnośnie do czynności dokonanych przed 1 lipca 1934. Wynika to jasno z art. 293 kod. zob., art. XLIV, XLIII p. 2 przep. wpr. kod. zob., które dotyczą czasokresów. (Porównaj orzeczenie S. A. Poznań z dnia 20 II 1935 — II. Cz. 1189/34 ogł. w O. S. P. XV, str. 157). Ale gdy idzie o znalezienie kryterium decydujące o tym, czy do zaskarżania w okresie od 1 lipca 1934 do 1 lipca 1939 stosować nowe czy dawne prawo materialne odnośnie czynności zdziałanych przed lipca 1934 r., ogólne normy przejściowe nie udzielają wyraźnej odpowiedzi. Znajdujemy się niejako w sytuacji sędziego szwajcarskiego, który sam musi znaleźć właściwą nową normę dla wypełnienia luki ustawy. Jak słusznie podkreśla prof. Allerhand, w praktyce nie będzie robiło wielkiej różnicy, czy oprzemy się na *teorii praw nabytych*, według której nie można nowej ustawy uwzględnić odnośnie poprzednich stosunków, choćby nawet dopiero za czasu nowej ustawy wyłoniło się z nich subiektywne prawo, czy też na *teorii zaufania do prawa obowiązującego*, według której winno ono być stosowane do praw subiektywnych powstałych w czasie, kiedy ono posiadało moc obowiązującą, gdyż ani pierwszej ani drugiej teorii niepodobna stosować w sposób zupełnie konsekwentny do wszystkich stosunków prawnych, a nam chodzi tylko o ściśle ograniczoną kwestię, którą można i należy traktować indywidualnie.

Punktem wyjścia naszych rozważań będzie zawsze zasada przyjęta także przez prawo polskie w art. XXXIX przep. wpr. kod. zob., że do zobowiązań powstałych przed wejściem w życie nowego prawa stosuje się nadal prawo dotychczasowe. Jakie jest znaczenie tej zasady ogólnej dla szczególnej kwestii zaskarżenia? Zasada powołana mówi tylko o zobowiązaniach, w związku z czym powstaje pytanie, czy stosunek prawny, na podstawie którego dla wierzyciela powstaje podmiotowe prawo zaskarżenia krzywdzącej go czynności dłużnika, jest obligacją w znaczeniu art. XXXIX przep. wpr. kod. zob. Ale obojętnie, czy nad tym pytaniem zastanawiać się będziemy na tle dawnego albo nowego ustawodawstwa, to nawet w razie jeśli ktoś stanie na stanowisku, że stosunek pomiędzy wierzycielem a trzecim nabywcą nie jest taką obligacją, lecz stosunkiem sui generie, niewątpliwie zgodzi się na zastosowanie zasady artykułu XXXIX również do niniejszego zagadnienia, skoro tenże artykuł wyraża jedynie ogólną przez naukę i praktykę przyjętą zasadę prawa międzyczasowego, że nowe normy nie działają wstecz i to odnośnie wszystkich stosunków prawnych (nie tylko zobowiązań) unormowanych w dotychczasowym prawie, o ile od tej zasady nie istnieje wyraźny wyjątek. Charakter prawny zaskarżania ma jednak znaczenie zasadnicze dla rozstrzygnięcia pytania, kiedy powstaje podmiotowe prawo zaskarżenia w znaczeniu materialno- prawnym.

Aczkolwiek wszyscy są zgodni, że o tym, jakie prawo wchodzi w zastosowanie, rozstrzyga chwila powstania zobowiązania, to jednak różnice zapatrywań ujawniają się przy określeniu tej chwili. Nim zajmiemy się ich poglądami, musimy jeszcze krytyczne zająć stanowisko wobec poglądu Sądu Najwyższego z dnia 27 VIII 1936 — C. II. 1400/36, który przyjął, że wyłącznie stosować należy przepisy kod. zob. Pogląd ten opiera się na przepisach wpr. kod. zob., uchylających bezwzględnie (?) dawniejsze prawo przedmiotowe dotyczące zaskarżania czynności dłużnika, oraz na zapatrywaniu, że przepis art. XXXIX nie może mieć żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia naszego zagadnienia, gdyż nie chodzi tu wcale o ocenę zobowiązania powstałego na mocy obowiązującej dawniej ustawy, lecz o zastosowanie nowych przepisów kod. zob. (art. 288—293), które to przepisy mają wobec uchylenia dawnego prawa być stosowane od dnia wejścia w życie kod. zob., a więc do wszelkich zobowiązań bez względu na czas ich powsta-

nia. Tyle lakoniczne motywy Sądu Najwyższego. Domyśleć się można, że skoro S. N. uważa, że nie chodzi o ocenę zobowiązania powstałego na mocy dawnego prawa, przyjmuje, że zobowiązanie powstałe w czasie obowiązywania nowego prawa, a prawdopodobnie wiąże powstanie tego zobowiązania z chwilą wytoczenia powództwa.

W takim razie stanowisko Sądu Najwyższego zbiega się z stanowiskiem adw. Michałka i dra Rosenblütha, których wywody wyraźnie wychodzą z tego samego punktu wyjścia, mianowicie, że roszczenie wierzyciela powstaje dopiero przez procesowy akt zaskarżenia, z czego konkludują co prawda logicznie, że skoro powództwo zgłoszono w czasie, kiedy już obowiązuje kodeks zobowiązań, tylko tenże ma zastosowanie. Błędność tej podstawowej przesłanki, polegającej na mylnej ocenie charakteru prawnego zaskarżania, wykazali wyczerpująco prof. Allerhand, Fiema i Janik, tak, że starczy streszczenie ich wywodów. Celem zaskarżania nie jest uznanie czynności za bezskuteczną, lecz świadczenie zwrotne przeciwnika, czyli, że cel zaskarżania jest osiągnięty pośrednio jedynie przez stworzenie zobowiązania, a nie bezpośrednio przez rzeczową bezskuteczność czynności. Nie chodzi o uchylenie czynności, lecz o usunięcie tylko jej szkodliwych skutków, do czego wystarcza pośrednie dążenie do celu. Rola oświadczenia wierzyciela w drodze sądowej, iż domaga się uznania czynności za bezskuteczną, ogranicza się do formalności potrzebnej dla dochodzenia materialnego prawa podmiotowego, które jednakże powstało już wcześniej z chwilą zbiegu wymaganych przez ustawę f a k t ó w tworzących ogólny i szczególny stan faktyczny zaskarżenia. Stąd też wyrok ma moc deklaratywną, a nie jest wyrokiem konstytutywnym. W żadnym więc razie prawo zaskarżania nie powstaje dopiero z chwilą wytoczenia powództwa. Zatem okoliczność, że powództwo wytoczono w czasie, kiedy już wszedł w życie kod. zob., jest bez znaczenia prawnego dla kwestii, jakie stosować prawo przedmiotowe, dawne czy nowe.

Prof. Allerhand wysnuwa z zasady, że o właściwości prawa decyduje chwila powstania zobowiązania, od razu wniosek, że miarodajny jest czas zdziałania czynności, a nie późniejszy. Z tą konkluzją trudno się pogodzić z punktu widzenia konstrukcji prawnej, gdy pominiemy na razie praktyczną stronę zagadnienia. Jeśli bowiem mówimy o chwili powstania zobowiązania, to mając na myśli zobowiązanie osoby trzeciej (nabywcy) do zwrotu uzyskanych z majątku dłużnika korzyści, stwierdzić należy, że to zobowiązanie powstaje bezpośrednio wraz z wierzycielskim prawem zaskarżenia. To zaś rodzi się, skoro tylko dane są wszystkie przesłanki ogólne i szczególne, których ustawa wymaga dla indywidualizacji stosunku wierzyciela, do przeciwnika zaskarżenia. Szereg faktów, składających się na ogólny i szczególny stan faktyczny zaskarżenia nie zdarza się jednocześnie, lecz kolej zdarzeń faktycznych może być rozmaita w poszczególnych przypadkach. Pomijając warunki podmiotowe (świadomość pokrzywdzenia u dłużnika i wiadomość o tym osoby trzeciej) uznać musimy, że na ukształtowanie prawa zaskarżenia (mającego jedynie charakter subsydiarny) wpływają w sposób istotny następujące warunki przedmiotowe: a) istnienie wierzytelności, b) zdziałanie zaskarżalnej czynności, c) brak pokrycia, czyli niedostateczność pozostałego majątku dłużnika na zupełne zaspokojenie wierzyciela. Trudno twierdzić w sposób przekonujący, że tylko jeden z warunków przedmiotowych decyduje o chwili powstania prawa zaskarżenia. Pozostaje nawet rzeczą wątpliwą, czy samo zdziałanie czynności ma największe znaczenie dla powstania roszczenia wierzyciela. Co prawda Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 lutego 1937 dosłownie taki stosuje argument: „Zobowiązanie kontrahentów dłużnika uprawniające wierzyciela do poszukiwania zaspokojenia na tym, co skutkiem podlegającej zaskarżeniu czynności prawnej wyszło z majątku dłużnika lub do niego nie weszło, ma swe źródło w tej właśnie czynności, zatem czas działania krzywdzącej czynności prawnej, a nie czas, w którym wierzyciel uzyskał możność wystąpienia z pozwem zaczepnym decyduje o zastosowaniu przepisów o zaskarżeniu czynności prawnej". Chociaż zgodzić się trzeba na pogląd, że zobowiązanie ma swe „źródło" w czynności zaskarżalnej, to jednak nie można pominąć, że jest ona tylko jednym ze „źródeł", jeśli już stosujemy taki termin techniczny. Należy bowiem mieć na uwadze, że przecież samo zdziałanie czynności do niczego nie uprawnia i nie obowiązuje, dopóki brak jednego z dalszych dwóch warunków przedmiotowych. Wszak w danej chwili może jeszcze nie istnieć wierzytelność, dla której żąda się ubezskutecznienia czynności, a więc nie został jeszcze zawiązany stosunek prawny pomiędzy osobą trzecią a wierzycielem. Jeśli nawet istniała wierzytelność, to roszczenie wierzyciela, jako subsydiarne powstaje dopiero z chwilą niewystarczalności pozostałego ma-

jątku dłużnika na zupełne pokrycie wierzytelności, przy czym na wysokość roszczenia wpływa tak wysokość wierzytelności jak i wysokość nabytej przez trzeciego korzyści prawnej. Z punktu widzenia czystej konstrukcji prawnej zatem wydaje się trafniej stosować to przedmiotowe prawo, które obowiązuje w chwili powstania podmiotowego prawa zaskarżenia, a nie w chwili powstania jednego tylko z jego wymogów, gdyż dopiero w razie zbiegu wszystkich przesłanek zawiązuje się stosunek prawny, pomiędzy wierzycielem a nabywcą trzecim w znaczeniu art. XXXIX przep. wpr. kod. zob.

Konstrukcja prawna nie jest jedynym fundamentem, na którym buduje się rozstrzygnięcia kwestii prawnych. Stosowanie prawa w poszczególnych przypadkach wymaga także zważenia interesów obu stron, aby dojść do możliwie słusznego wyniku. Skoro idzie o kwestię zaskarżenia, sprawdzić musimy, jakie skutki praktyczne wywiera w praktyce stanowisko teoretyczne wyżej przedstawione i czy zależnie od tego oportuniczne względy nie nakazują w konkretnym przypadku odstępować od zasady abstrakcyjnej. Odróżniać należy trzy zasadnicze przypadki, z których pierwszy będzie najczęściej spotykanym. Mianowicie. gdy czynność została zdziałana po powstaniu wierzytelności i gdy już przed jej zdziałaniem lub bezpośrednio po zdziałaniu majątek dłużnika jest niewystarczalny, gdy więc z chwilą zdziałania czynności powstało prawo zaskarżenia, nie ma wątpliwości, że należy stosować dawne prawa. O tyle też nie ma rozbieżności pomiędzy poglądami prof. Allerhanda i Janika. Jeśliby były wątpliwości, w jakim czasie zdziałana została czynność, to stosując zasadę art. XLVI przep. wpr. wątpliwości te należy rozstrzygnąć na korzyść nowego prawa. Podobną normę zawiera prawo szwajcarskie, które w przypadkach, kiedy sędzia ma wątpliwość, w jakim czasie została dokonana czynność, stosować każe domniemanie, że czynność została dokonana już po wprowadzeniu nowego prawa (art. 331 ustawy związkowej o ściągnięciu długów i konkursie z dnia 11 IV 1891). Również stosować można nowe prawo, aby nie dopuścić do obejścia prawa, jeśli czynność została dokonana po ogłoszeniu nowego prawa, ale przed jego wejściem w życie. Będzie to miało miejsce w tych przypadkach, gdzie nowe prawo jest surowsze dla dłużnika lub osoby trzeciej, którzy przyspieszają dokonanie czynności w tym zamiarze, aby do nich stosować tylko prawo obowiązujące w chwili działania jako dla nich korzystniejsze. Wyraźnie dopuszczało austriackie prawo (art. IX ust. 1 przep. wpr. ust. konk. z dnia 10 XII 1914) możność zaskarżania czynności dokonanych w okresie vacatio legis. Stosowanie tejże zasady uznać można za prawie konieczne, gdy okres ten jest dość długi, jak to ma miejsce odnośnie kod. zob. Popierając tendencję ustawodawcy do stosowania jak najwięcej i najwcześniej nowego prawa, przyjmujemy, że także w przypadkach, gdy czynność została zdziałana przed wejściem w życie nowej ustawy, ale nabycie korzyści przez osobę trzecią nastąpiło dopiero po tym czasie, stosować należy nowe prawo (odmiennie prof. Allerhand). Zaznaczyć trzeba, że zaskarżanie jest skierowane przede wszystkim przeciwko osobie trzeciej, przeciwko jej aktom nabywczym, tak, że nawet prawnik niemiecki Riehl (System des deutschen Gläubigeranfechtungsrechts) kładąc nacisk na akt nabywczy trzeciej osoby, proponował jako właściwszą nazwę tej instytucji „zaskarżanie aktów nabywczych dokonanych ze szkodą wierzycieli“ zamiast „zaskarżania czynności dłużnika“. Doświadczenie wykazuje, że czynność zaskarżalna składa się częstokroć z całego splotu poszczególnych aktów sztucznie skonstruowanych, aby całokształt działania i przede wszystkim jej wynik ostateczny uczynić niezaskarżalnym (anfechtungsfest). Skoro bowiem czynność dłużnika sama przez się nie ulega zaskarżeniu, a podlega mu tylko ze względu na korzyść, jaką osoba trzecia osięga, to zważywszy, że zaskarżanie zwraca się właśnie przeciwko skutkowi czynności, a nie przeciwko samej czynności, miarodajnym byłby czas osiągnięcia korzyści przez trzeciego, gdyż od tej chwili dopiero rozpoczyna biec okres prekluzyjny. Kładzenie nacisku raczej na osiągnięcie przez osobę trzecią korzyści, niż na jej pozbycie przez czynność dłużnika, ułatwia sprawiedliwszą ocenę poszczególnych przypadków w praktyce. Stąd też nie można podzielać zapatrywania, że bez znaczenia jest okoliczność, kiedy trzecia osoba z czynności dłużnika osiągnęła korzyść.

Drugi zasadniczy przypadek zachodzi, gdy w chwili wejścia w życie nowego prawa spełnione są tylko dwa warunki przedmiotowe, tj. czynność została zdziałana przed tym i majątek dłużnika jest niewystarczalny, nie ma zaś jeszcze wierzytelności, która powstała dopiero po wejściu w życie nowego prawa. W takim razie prawo zaskarżenia powstało po tej chwili i należy stosować prawo nowe. Interes bowiem wierzyciela nie może

być oceniany według dawnego prawa. Z tego wynika, że wierzyciel nie może żądać, by uznano za bezskuteczną czynność, która według dawnego prawa ulega zaskarżeniu, a według nowego prawa nie ulega. Osoba trzecia zaś opierając się na zaufaniu do obowiązującej ustawy może słusznie domagać się, by do niej nie stosowano wstecz nowego prawa, o ile jest dla niej surowsze od dawnego. Idąc znowu po myśli ustawodawcy łatwiej skłonimy się przy uwzględnieniu interesów obu stron do poglądu, że należy stosować nowe prawo, jeśli ono nie zna zaskarżania czynności z przyczyn znanych dawnemu prawu, a prawo dawne, jeśli nowe rozszerza podstawy zaskarżenia. W tym kierunku szło też ustawodawstwo niemieckie i szwajcarskie, w przeciwnym kierunku ustawodawstwo austriackie i prof. Allerhand.

Trzeci zasadniczy przypadek sprawia największe trudności w stosowaniu teorii o decydującym wpływie chwili powstania prawa zaskarżania, mianowicie gdy dwa warunki przedmiotowe spełniły się przed wejściem w życie nowego prawa, tj. gdy zarówno czynność jako też wierzytelność powstała według dawnego prawa, a pewnym jest, że niewystarczalność majątku powstała po wejściu w życie nowego prawa. Słusznym jest, aby zarówno dłużnik, trzecia osoba i wierzyciel podlegali takim normom, jakie istniały w chwili dokonania czynności, gdyż tylko ze względu na to prawo dłużnik mógł się liczyć z reakcją ustawodawcy co do swoich czynności, a wierzyciel mógł mieć uzasadnioną nadzieję ochrony pozytywnej. Ponieważ normy dawnego prawa są równe dla wszystkich uczestników a nowe prawo mogłoby naruszyć interes jednej ze stron, przeto względy praktyczne (oportunistyczne) przemawiają za stosowaniem dawnego prawa w drodze wyjątku od tezy pierwotnie przyjętej, że o stosowaniu prawa materialnego decyduje chwila zawiązania stosunku prawnego pomiędzy stronami (osobą trzecią a wierzycielem), albo też stosować można nowe prawo z tym, że nie należy go stosować, o ile jest surowsze od dawnego.

Skoro jednak uświadomimy sobie, że drugi i trzeci przypadek stanowią raczej wyjątek w praktyce, gdyż na ogół już w chwili dokonania czynności wierzyciel zaskarżający będzie miał możność wystąpienia z pozwem, to istotnie można za prof. Allerhandem skłonić się do zasady, że na ogół decyduje o stosowaniu nowego lub dawnego prawa czas dokonania czynności, jednakże z wyżej przytoczonymi zastrzeżeniami, wynikającymi z każdego konkretnego wypadku. Nie ma bowiem reguły bez wyjątku.

Streszczając wyniki dyskusji dochodzimy do następujących wniosków: O stosowaniu dawnego lub nowego przedmiotowego prawa zaskarżania do czynności zdziałanych przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań nie decyduje w żadnym razie czas wytoczenia powództwa lub zgłoszenie zarzutu (przynajmniej do 1 VII 1939). Teza, że decyduje chwila powstania podmiotowego prawa zaskarżania (Janik) oraz teza, że decyduje chwila dokonania czynności (Allerhand) pokrywają się w praktyce, jeśli uwzględnia się wyjątkowe sytuacje nakazujące odstępstwo od zasady. Chwila nabycia korzyści przez osobę trzecią może mieć doniosłość prawną.

TADEUSZ ŁEBIŃSKI
ADWOKAT

UWAGI W SPRAWIE »FIDUCJARNYCH PRZEWŁASZCZEŃ« NA ZABEZPIECZENIE ROSZCZEŃ

I.

1. Fiducjarne przewłaszczenia ruchomości i praw na zabezpieczenie pewnych pretensyj są umowami, z którymi się spotykamy tak często w obrocie prawnym na obszarze mocy obowiązującej cywilnego kodeksu poniemieckiego, iż niekiedy u zainteresowanych zaciera się świadomość, że nie chodzi tu o instytucję prawną w rozumieniu kodeksowym, a jedynie o zjawisko powstałe na zasadzie umowy stron, Ustawodawstwo poniemieckie nie zawierało bowiem właściwie żadnych przepisów prawnych, które by ujmowały fiducjarne przewłaszczenia jako odrębną instytucję prawną jak np. pojęciowo zbliżoną instytucję zastawu. Jedynie § 223 ust. 2 nkc. wspomina ubocznie o przeniesieniu praw na zabezpieczenie roszczenia.

Fiducjarne przewłaszczenia są niewątpliwie umożliwione zasadą swobody umów, która to zasada została zresztą w sposób wyraźny przejęta przez art. 55 kz.

Wobec braku kodeksowego unormowania fiducjarnych przewłaszczeń jako odrębnej instytucji prawnej w ramach systemu, skutki prawne umowy fiducjarnego zabezpieczenia roszczenia, są oczywiście w pierwszym rzędzie zależne od treści poszczególnych umów i interpretacji postanowień umownych.

Niemniej jednak wspomniane umowy uzyskały swoją sankcję dopiero w drodze orzecznictwa opartego na typowych umowach. Orzecznictwo to rozwinęło i ustaliło skutki prawne typowych umów do tego stopnia, iż fiducjarne przewłaszczenia w obrocie równają się praktycznie instytucjom kodeksowo unormowanym.

Gdy w toku rozwoju prawnego, zabezpieczenia hipoteczne wzgl. wekslowe na tle ustawodawstwa kryzysowego utraciły w bardzo dużej mierze swoje pierwotne znaczenie z natury rzeczy wybijało się i zwiększało znaczenie fiducjarnych przewłaszczeń jako środka kredytu i zabezpieczenia kredytowego przystosowanego do zmienionych warunków.

Podstawą obecnej praktyki jest oczywiście orzecznictwo Sądu Rzeszy (RG. 57, 175; 59, 146), które uznało dopuszczalność umów o fiducjarne przewłaszczenie, nie uważając ich ani jako obejście przepisów o zastawie, ani jako umów fikcyjnych. Tym samym orzecznictwo stanęło na stanowisku, iż o ile chodzi a zarzut sprzeczności z dobrymi obyczajami względnie o zarzut pozorności, to umowy o fiducjarne przewłaszczenie, nie mogą być inaczej traktowane jak wszelkie inne umowy. Jeżeli zatem podnosi ktoś wspomniane zarzuty przeciwko umowom o fiducjarne przewłaszczenie, to ciąży na nim ciężar dowodu (RG. 21 I 1910 r. Warn. 1910, 399). Z samego faktu fiducjarnego przewłaszczenia nie wynika tedy w myśl ustalonego orzecznictwa, np. domniemanie pozorności aktu, skoro tylko z oświadczeń stron wynika istotnie wola udzielenia zabezpieczenia jakiemuś rzeczywistemu roszczeniu. Dalej orzecznictwo Sądu Rzeszy ustaliło, iż fiducjarne przewłaszczenie co do swej istoty jest prawnie odmiennym od zastawu (RG. J. W. 1914, 76, 8), choć służy podobnym gospodarczym celom. Nie sposób analizować tu całego orzecznictwa dot. fiducjarnych przewłaszczeń. Nawiasowo wspomnę tu jedynie o dalszym rozwoju orzecznictwa uznającego przewłaszczenia np. całego składu towarowego włącznie z towarami, które w przyszłości w składzie miały być skonsygnowane, związanej z tym konieczności konkretyzacji przedmiotu zabezpieczenia itd.

2. Orzecznictwo Sądu Najwyższego poszło po linii orzecznictwa dotychczasowego. Najjaśniej sprecyzował Sąd Najwyższy swój pogląd w orzeczeniu z dnia 15 I 1929 r. (V. C. 366/28), w którym ustala:

„Przewłaszczenie celem zabezpieczenia (Sicherungsübereignung) przenosi wprawdzie na wierzyciela prawo własności dotyczących ruchomości, różni się jednak od zwykłego przewłaszczenia tym, że celem jego jest umożliwienie wierzycielowi zaspokojenia swej wierzytelności do dłużnika z wartości tych ruchomości. Na zewnątrz jest wierzyciel nieograniczonym właścicielem w umowie będących ruchomości, w stosunku do dłużnika jest on krępowanym powyższym celem i może nimi rozporządzać tylko o tyle, o ile zaspokojenie jego wierzytelności tego wymaga. Jeżeli zgaśnie jego wierzytelność, ma on obowiązek przewłaszczenia ruchomości z powrotem na dłużnika. Można zatem powiedzieć, że ruchomości te, stając się pod względem prawnym własnością wierzyciela, pod względem gospodarczym pozostają nadal w majątku dłużnika, obciążone jedynie prawem wierzyciela do zaspokojenia z nich swojej wierzytelności."

Pogląd swój na dopuszczalność w ogóle czynności fiducjarnych wypowiedział Sąd Najwyższy niezwykle jasno również w orzeczeniu z dnia 29 IV 1932 r. (III 2 C. 485/31).

Istota czynności powierniczych polega zdaniem S. N. na tym, że mają one w stosunku do przyczyny prawnej zamierzonego w rzeczywistości interesu gospodarczego samodzielne istnienie tak samo jak ma to miejsce przy czynnościach abstrakcyjnych. Postanowienie więc o nadaniu pewnej czynności charakteru powierniczego, jako przynależące do przyczyny prawnej, nie jest częścią składową czynności powierniczej samej. Wobec tego treść czynności tej jest wyczerpana, chociaż o postanowieniu powierniczego jej charakteru nie ma w niej mowy. Błędnym byłoby również zapatrywanie, że umowa może być fikcyjną dlatego, że strony chciały tylko zabezpieczyć pewne roszczenie. Nie o to chodzi, jaki był cel dokonanych czynności, lecz jaka była wola stron. Wola stron może iść w kierunku nadania kredytodawcy więcej praw aniżeli wymaga tego zamierzony cel i właśnie przekroczenie celu tego jest cechą charakterystyczną i istotną czynności powierniczej. O pozorności może być mowa tylko wówczas, gdy strony nie zamierzają wcale, aby kredytodawca nabywał prawo własności.

Sąd Najwyższy zatem podkreśla prawną dopuszczalność umów fiducjarnych i niedopatruje się w nich bynajmniej pozorności. Temu samemu poglądowi dał również wyraz Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 20 X 1933 r. (C. III 122/33).

Sąd Najwyższy rozróżnia, jak wynika z powołanych orzeczeń, fiducjarne przewłaszczenie od zastawu. W orzeczeniu z dnia 12 V 1933 (III 2 C. 414/32) Sąd Najwyższy również stwierdza różnicę między fiducjarnym przewłaszczeniem a zastawem, a zarazem wyjaśnia, iż zawarcie wspomnianej umowy nie uprawnia wierzyciela do pobierania wynagrodzenia za ubezpieczenie i przechowanie przewłaszczonych przedmiotów w wysokości 2% miesięcznie. W ostatnim orzeczeniu Sąd Najwyższy wykazuje, iż pobieranie takiego wynagrodzenia może być uzasadnione dla przedsiębiorstw udzielających pożyczki pod rzeczywisty zastaw ruchomości, gdy zastawione przedmioty przechodzą w bezpośrednie posiadanie pożyczkodawcy, który je przechowuje i ubezpiecza. Z ostatniego orzeczenia wynika również jasno ponad wszelką wątpliwość, że Sąd Najwyższy uznaje fiducjarne przewłaszczenie całego przedsiębiorstwa z pozostawieniem bezpośredniego posiadania i używania przewłaszczonych przedmiotów dotychczasowemu właścicielowi w drodze constitutum possessorium. Ten sam pogląd przebija zresztą z cytowanego wyżej orzeczenia z dnia 20 X 1933 r. (C. III 122/33). Interesującym jest również pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyżej cytowanym orzeczeniu z dnia 15 I 1929 r. (V. C. 366/28), że w razie otwarcia konkursu do majątku dłużnika, przewłaszczone ruchomości na zabezpieczenie wierzyciela — o ile znajdują się — w chwili otwarcia upadłości w posiadaniu dłużnika — stanowią część składową masy upadłościowej. Wierzycielowi przysługuje w takim razie prawo odrębnego zaspokojenia, a natomiast nie przysługuje mu prawo wyłączenia i wydania.

II.

1. Wprowadzenie w życie kz. nic nie zmieniło w tej sytuacji. Kodeks zobowiązań uznaje zasadniczo w art. 55 swobodę kontrahowania, a zatem zawierania umów tzw. nienazwanych, tj. nie wyodrębionych w kodeksie, o ile tylko nie sprzeciwiają się porządkowi publicznemu i dobrym obyczajom.

Skoro i postanowienia o pozorności umów nie odbiegają od analogicznych postanowień nkc. nie ma powodu osądzać z punktu widzenia obowiązującego prawa, fiducjarne przewłaszczenia inaczej jak dotąd. Charakterystycznym jest, iż art. XXVII przep. wpr. do kz. uchyla na wstępie wspomniany § 223 nkc. tylko wobec zobowiązań. Ogłoszony świeżo przez Kom. Kodyfikacyjny projekt prawa rzeczowego ujmuje wszelkie istotne kwestie identycznie jak nkc. A więc do przeniesienia ruchomości potrzebna jest zgoda właściciela i nabywcy oraz przeniesienie posiadania rzeczy (art. 45).

Przeniesienie posiadania rzeczy następuje bądź przez tradycję (art. 435 projektu), bądź przez constitum possessorium (art. 436 projektu), bądź przez umowę z dotychczasowym posiadaczem i zawiadomienie dzierżyciela (art. 437 projektu). Skoro zaś „dzierżyciel" (art. 424 projektu) ma sytuację prawną dotychczasowego „posiadacza bezpośredniego" w stosunku do posiadacza (dotychczasowego posiadacza pośredniego), przeto i w ostatnim trybie nabycia posiadania nic się nie zmienia. Do nabywania posiadania praw stosuje się powyższe przepisy analogicznie.

W tym stanie rzeczy nie ma powodu, aby w razie wprowadzenia w życie nowego prawa rzeczowego musiała nastąpić jakaś zmiana w orzecznictwie dot. fiducjarnych przewłaszczeń. Niemniej zalecałoby się w interesie pewności obrotu (obrotu, który na terenie działania kodeksu poniemieckiego dosięga wielu milionów złotych) uchylić możność wahań w orzecznictwie przez zaznaczenie w jakikolwiek pozytywny sposób prawnej dopuszczalności fiducjarnych przewłaszczeń dla zabezpieczenia roszczeń także pod rządem przyszłego prawa rzeczowego.

Tego rodzaju ustawowe zatwierdzenie istniejącego orzecznictwa mogłoby z łatwością nastąpić np. przy art. 82 projektu dot. przypadków nieobjętych projektem.

2. Niewątpliwie fiducjarne przewłaszczenia na zabezpieczenie roszczeń dokonywane są nieraz w celu pokrzywdzenia wierzycieli, którzy w razie egzekucji narażeni są na skargi interwencyjne. Pewną ochroną wierzycieli są postanowienia kod. zob. umożliwiające zaskarżanie czynności dłużnika zdziałanych ze szkodą wierzycieli. Z drugiej strony trzeba sobie uświadomić, iż niebezpieczeństwo to dla wierzycieli zostało do pewnego stopnia zgeneralizowane przez zastąpienie zasady kolejności pierwszeństw zajęć wynikającej z § 804 upc. przez zasadę stosunkowości obsłużenia wszystkich wierzytelności odpowiedniej kategorii wynikającą z art. 797 kpc. Wspomniane niebezpieczeństwo nie

jest zatem wyłącznie skutkiem możności zawierania umów o fiducjarne przewłaszczenie.

Przy ewtl. reformie i skodyfikowaniu instytucji fiducjarnych przewłaszczeń za zabezpieczenie roszczeń zalecałoby się może ulepszyć obecny stan prawny przy tej sposobności przez wprowadzenie postulatu jawności fiducjarnych przewłaszczeń. Niewątpliwie brak tej jawności w chwili pobierania kredytu przez dłużnika na rzecz wierzyciela pobierającego zabezpieczenie lub też na rzecz trzecich wierzycieli nie zabezpieczonych, prowadzi nieraz do zupełnie niepożądanych nadużyć dłużników, które w rezultacie zwracają się przeciwko całości poszukujących kredytu. Charakterystycznym jest też, że tak rozp. Prez. R. P. z dnia 22 III 1928 r. o rejestrowym zastawie rolniczym (Dz. U. poz. 360) zmienionym rozp. z dnia 23 VIII 1932 r. (Dz. U. poz. 655) jak i ustawą z dnia 14 III 1932 r. o rejestrowym zastawie drzewnym (Dz. U. poz. 317) ustawodawca stara się wprowadzić zasadę jawności przez wpis do rejestru zastawu uznawanego wyjątkowo mimo pozostawania przedmiotu zastawu w posiadaniu dłużnika.

Osiągnięcie jawności w obydwu powyższych rozporządzeniach okupione jest jednak licznymi formalnościami zbliżonymi zupełnie do wpisów hipotecznych czy też innych rejestrowych. W rezultacie następuje na skutek szczupłości sił sekretarskich i kancelaryjnych w sądach i przewlekłości procedury wpisów duże zniechęcenie praktyki kredytowej do wyżej wspomnianych instrumentów kredytowych rejestru zastawowego, tak że na ogół nie przyjął on się zupełnie nawet w instytucjach kredytowych państwowych, dla których jest właściwie prawie wyłącznie przewidziany. W tym stanie rzeczy zalecałoby się jawność fiducjarnych przewłaszczeń osięgnąć inną drogą, a mianowicie przez wprowadzenie obowiązku dla dłużników i kredytobiorców prowadzenia specjalnej księgi handlowej, w której uwidaczniane byłyby wszelkie fiducjarne przewłaszczenia. W ten sposób przez uzależnienie ważności fiducjarnej umowy od istnienia wpisu danej umowy do księgi dłużnika umożliwionoby wierzycielowi i Sądom w razie procesu kontrolę w daleko lepszy sposób jak przez prowadzenie rejestrów w Sądach, które w krótkim czasie i tak stałyby się nieprzejrzyste, a tym samym bez wielkiego praktycznego znaczenia. Skoro władze podatkowe mogą od każdego podatnika żądać ujawniania zapisków czy też książek handlowych, nie ma powodu uważać przeprowadzenia analogicznej zasady na stosunki prywatno-prawne za niemożliwe. Zdaje mi się, że w ten sposób najłatwiej uchylonoby możliwość ujemnych zjawisk ujawniających się przy obecnym stanie problemu a z drugiej strony ułatwionoby odbudowę zdrowego kredytu.

Natomiast wydaje się wątpliwym z punktu widzenia systematyczności i przejrzystości ustawodawstwa, czy wyodrębnienie ustawowych warunków zastawowych dla poszczególnych rodzai towarów jest szczęśliwym rozwiązaniem. Jak wiadomo dla samochodów i motocykli ma wyjść ustawa o rejestrowym prawie zastawu. Fakt tworzenia coraz to nowych ustaw specjalnych potwierdza niedomagania istniejącego stanu prawnego.

Wobec tego rozwiązanie problemu prawem powszechnym jest jedynie wskazaną drogą. Ustawy specjalne prowadzą do coraz większych komplikacji prawa i podkopują zaufanie do ustawodawstwa, gubiącego się w kazuistyce, a stroniącego od przystosowaniu do życia norm prawa powszechnego.

MIECZYSŁAW PIEKARSKI
SĘDZIA GRODZKI

UWZGLĘDNIANIE WYMIARÓW W POSTĘPOWANIU PRZETARGOWYM Z NIERUCHOMOŚCI

I. Stan prawny.

Art. XXXVI § 1 przep. wprow. prawo o sąd. post. egz. stanowi, iż „służebności“, ciężary realne i wymowy, poprzedzające prawo wierzyciela egzekwującego, będą utrzymane w mocy bez potrącenia z ceny nabycia. Inne służebności, ciężary realne i wymowy będą utrzymane w mocy, jeżeli ich wartość, ustalona przy oszacowaniu, znajdzie pokrycie w cenie nabycia. Nabywca w tym wypadku może zaliczyć tę wartość na poczet ceny nabycia.

W myśl § 2 tegoż przepisu „jeżeli cena nabycia nie wystarcza na pełne pokrycie powyższych praw, prawa te wygasają. W razie tylko częściowego pokrycia część wartości, znajdująca pokrycie, będzie wypłacona uprawnionemu według pierwszeństwa prawa wygasłego".

Powyższe przepisy szczególne dla b. zaboru austriackiego z mocy art. LIV przep. wprow. prawo o sąd. post. egz." będą odpowiednio stosowane „także na obszarze ziem zachodnich". Na tym obszarze z mocy art. LXIII pkt. 4 tychże przep. wprow. „bez potrącenia z ceny utrzymuje się w mocy służebności lub ciężary realne, wpisane jako wymiar".

Nietrafne jest zapatrywanie, jakoby art. XXXVI, jako mówiący o „wymowach" („Ausgedinge"), nie dotyczył „wymiarów" („Altenteil"). Termin „wymowa" jest bowiem pojęciem ogólnym, obejmującym służebności i ciężary realne, jak dożywocie, zaopatrzenie na starość albo wymiar. W tym znaczeniu termin ten został użyty w nagłówku § 50 poniem. ord. hip. (por. Wydawnictwo Ministerstwa Sprawiedliwości Zbiór Ustaw Ziem Zachodnich, tom XV, str. 15), a potoczne różnice terminologiczne nie mają tu znaczenia,[1] skoro pod rządem poniem. k. c. obciążenia wywodzące się ze zdania nieruchomości stanowiły ciężary realne lub służebności osobiste,[2] pod rządem zaś polskiego prawa (por. art. 599 § 1 i 601 kod. zob.) wymowy, dożywocia i wymiary stanowią treść wspólnie unormowanej umowy o dożywocie, a wynikające z tej umowy zahipotekowane świadczenia są ciężarem realnym.[3]

II. Wykładnia historyczno-porównawcza.

a) Ziemie Zachodnie R. P. Przy rozstrzyganiu — na podstawie wyżej przedstawionych przepisów prawnych — pytania, czy art. LXIII wyklucza stosowanie „odpowiednio" współobowiązującego art. XXXVI, należy sięgnąć do wykładni historycznej tych przepisów. Przed wejściem ich w życie, to jest do dnia 1 stycznia 1933 r., obowiązywał w tej mierze na ziemiach zachodnich R. P. § 9 poniem. ustawy wprowadzającej do ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym z dnia 24 III 1897 r. (R. G. Bl. str. 135), stanowiący w ustępie pierwszym, iż o ile według prawa krajowego (por. art. 6 popruskich przep. wprow.) służebność lub ciężar realny, wpisane jako „Leibgedinge, Leibzucht, Altenteil" albo „Auszug", pozostają nienaruszone przez przetarg przymusowy, to pozostają one w mocy, choćby nie były uwzględnione w najniższej ofercie. Jednakże z mocy ustępu drugiego tegoż przepisu na żądanie uczestnika, którego prawo o wcześniejszym lub równym stopniu byłoby naruszone przez utrzymanie w mocy takiej służebności lub takiego ciężaru realnego, należy w warunkach przetargowych stwierdzić wygaśnięcie wspomnianych obciążeń, przy czym nie wymagane jest zezwolenie innych uczestników. Powyższy przepis wywodził się z art. 96 przep. wprow. B. G. B., w myśl którego to artykułu co do wspomnianych obciążeń wypływających z ustaw krajowych (partykularnych) — bez względu na to, czy zostały wpisane przed lub po 1 stycznia 1900 r. — mogły te ustawy stanowić, że przedmiotowe obciążenia nie wygasną przez przybicie.[4] Obciążenia te musiały stać w związku ze zdaniem obciążonej nieruchomości,[5] przy czym Komisja Kodyfikacyjna Rzeszy Niemieckiej wprowadziła omawiany przepis (w miejsce projektowanego utrzymania w mocy wypływających z ustaw krajowych praw na nieruchomości) „na korzyść wymierników" („zugunsten der Altenteilsberechtigten"), by jaknajbardziej („tunlichst") chronić te osoby przed wygaśnięciem ich praw w postępowaniu przetargowym.[6] Z powyższego wynika, że według poglądów ustawodawcy niemieckiego najdalej posunięta ochrona wymierników nie mogła pozbawiać uczestników postępowania przetargowego możności żądania, by nieuwzględnione w najniższej ofercie wspomniane obciążenia wygasły, o ile utrzymanie ich w mocy naruszałoby prawo uczestnika, posiadające lepszy lub równy stopień. Wymagały tego obowiązujące ogólne przepisy o pierwszeństwie hipotecznym (§ 879 i nast. poniem. k. c.), gdyż wymiar wpisuje się do księgi gruntowej ze stopniem pierwszeństwa rzeczowego bezpośrednio po istniejących obciążeniach hipotecznych.[7] Odstąpienie od

[1] Por. Güthe-Triebel, Grundbuchordnung, wyd. z r. 1923 uw. 20 do § 50 na wstępie.

[2] Por. orzeczenie Sądu Rzeszy, tom 70, str. 170.

[3] Por. zgodne w tej mierze zdania członków Komisji Kodyfikacyjnej R. P. prof. dr Longchamps de Berier i dr J. Skąpskiego oraz dr J. Korzonka, ogłoszone w Przeglądzie Notarialnym, Nr 20, str. 444 i 445 z 1936 r.

[4] Por. Reinhard - Müller. Zwangsversteigerungsgesetz, Stuttgart 1930, str. 419, nr 4 do omawianego przepisu.

[5] Por. Güthe-Triebel i Reinhard Müller, jak wyżej.

[6] Por. Wolff, Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung, Berlin 1909, str. 527, nr 1 do omawianego przepisu.

[7] Por. art. 15 przep. wprow. B. G. B. oraz Güthe-Triebel, Grundbuchordnung, wyd. z r. 1923, nr 20 do § 50.

powyższego poglądu „sprzeciwiałoby się zasadom ustawy hipotecznej i stanowiłoby naruszenie praw, nabytych w chwili wejścia w życie przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym".[8]

Należy więc zastanowić się, czy ustawodawca polski odstąpił od tego poglądu.

b) B. zabór austriacki. Przede wszystkim wypada stwierdzić, że ustawodawca polski niewątpliwie w art. XXXVI przep. wprow. (por. §§ 150, 211, 216, pkt. 4 226 poaustr. ord. hip.) w pełni chroni prawa wierzycieli, poprzedzające prawa wymierników. Zatem dla okręgów Sądów Apelacyjnych w Krakowie i Lwowie i Sądu Okręgowego w Cieszynie ustawodawca polski uznał, iż ochrona wymierników, przewidziana w § 9 poniem. łącznie z § 6 popruskiej ustawy wprow. jest za obszerna. Projekt przepisów wprow. prawo o sąd. post. egz. (Komisja Kodyfikacyjna R. P., sekcja postępowania cywilnego, tom I, zesz. 9, Warszawa 1931) w art. 38 i 39 (str. 98) w nawiązaniu do §§ 150, 211, 216 pkt. 4 i 226 poaustriackiej ordynacji egzekucyjnej,[9] przewidywał, iż wymowy przestaną obowiązywać egzekwowaną nieruchomość, jeżeli fundusz podziałowy, uzyskany z przetargu tej nieruchomości, nie wystarcza na pełne odszkodowanie nabywcy. Artykuł 79 tegoż projektu przewidywał stosowanie (nawet nie „odpowiednio") powyższych przepisów także na obszarze Sądów Apelacyjnych w Poznaniu i Toruniu oraz Sądu Okręgowego w Katowicach. Z tego wynika, że podkomisja przygotowawcza,[10] która przyjęła wspomniany projekt, również poczytywała ochronę wymierników, unormowaną w § 9 poniem. i w § 6 poprusk. ust. wprow., za zbyt daleko idącą. W ostatecznej redakcji art. XXXVI przep. wprow. utrzymano zasadę wygaśnięcia wymów (wymiarów), nie poprzedzających prawo wierzyciela egzekwującego, jeżeli cena nabycia nie wystarcza na ich pełne pokrycie. Art. LIV przep. wprow. nakazuje zasadę tę odpowiednio stosować na ziemiach zachodnich R. P., co pozwala mniemać, iż powyższe zapatrywanie podkomisji przygotowawczej znalazło swój miarodajny wyraz także w obowiązujących na tych ziemiach przepisach ustawowych. Należy bowiem uwzględnić, że prawo o sąd. post. egz. miało ujednolicić rozbieżne w tej mierze przepisy dzielnicowe.

c) B. zabór rosyjski. Wszakże ujednolicenie tych przepisów mogło również nastąpić przez uzgodnienie stanu prawnego na terenie ziem zachodnich i Sądów Apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie. Jeśli bowiem w okręgu tych sądów wymiary utrzymuje się w mocy, bez względu na ich późniejszy stopień hipoteczny — bez potrącenia z ceny nabycia — to w związku z brzmieniem pkt. 4 art. LXIII przep. wprow. możnaby mniemac, że nie ma w tej mierze miejsca na „odpowiednie" stosowanie na ziemiach zachodnich art. XXXVI tychże przepisów, skoro za stosowaniem tego przepisu nie przemawia przekonywująco omówione wyżej pod II b dążenie unifikacyjne ustawodawcy.

Artykuły 1584 i 1594 poros. pc. stanowiły, że w razie sprzedaży nieruchomości w drodze licytacji ulegają klasyfikacji jedynie prawa zapisane w dziale IV wykazu hipotecznego. Dział ten obejmuje długi, obciążające nieruchomość.[11] Przeto wymiar (dożywocie), zabezpieczony w dziale III (przeznaczonym do zapisywania wszelkich ograniczeń prawa własności, ciężarów wieczystych i służebności), przy sprzedaży nieruchomości z licytacji nie ulegał klasyfikacji, lecz pozostawał na nieruchomości i nadal obciążał hipotekę. Naruszało to zasadę „prior tempore, potior iure", w związku z czym podnoszono w literaturze,[12] iż przy zabezpieczaniu dożywocia (renty dożywotniej) jedynie w dziale III „może się zdażyć, że nieruchomość w chwili takiego zabezpieczenia obciążona jest długami hipotecznymi ponad wartość, czyli cała już jest faktycznie własnością wierzycieli, a tymczasem właściciel w złej wierze wprowadza do działu III rentę dożywotnią i tym zmniejsza zabezpieczenie wierzycieli w dziale IV, bowiem nabywca nieruchomości z licytacji, zmuszony do liczenia się z ciężarem renty, figurującej w dziale III, za taką obciążoną rentę nieruchomość może zaofiarować na licytacji mniejszą cenę, aniżeli za nieruchomość rentą nie obciążoną. Są zdania, że renty i dożywocia, figurujące jedynie w dziale III pomimo przepisu art. 1584 i 1594 pr. cyw. ros., ulegają klasyfikacji, że przepisów proceduralnych literalnie brać nie należy, że nie mogły one zmie-

---

[8] Jak trafnie mówi dr Korzonek w uwagach do art. XXXVI tychże przep. wprow. Komentarz str. 209.

[9] Por. dr Lehmann, Zwangsversteigerung. Wiedeń 1906, str. 52.

[10] W składzie: prof. Stefko, Allerhand i Parczewski, adw. Chełmoński, S. S. N. Dbałowski, Miszewski i Stelmachowski.

[11] Por. Encyklopedia podręczna prawa prywatnego pod redakcją H. Konica, str. 554.

[12] Por. Marian Kurman, Notariat i Hipoteka, Warszawa, 1918. str. 96.

nić jednej z głównych zasad hipoteki, inaczej bowiem prawodawca zaznaczyłby to wyraźnie; — mimo wszystko wobec przeciwnych wyroków (b Izby Sądowej Warszawskiej), każdy z nabywców liczyć się musi z tym, że Sąd przy klasyfikacji rentę lub dożywocie utrzyma na hipotece, a wobec tego nabywca znacznie mniejszą sumę na licytacji zaofiarować może. Kwestia powyższa wymaga conajmniej wyjaśnienia prawodawczego. Znam wypadki, że po licytacji i klasyfikacji pozostawiano w dziale III dożywocie wdowy zmarłego właściciela nieruchomości wtedy, gdy większa część jego wierzycieli hipotecznych spadła z hipoteki."

Te uwagi Kurman uzupełnił zaleceniem, by rentę zabezpieczano nie tylko w dziale III, ale w drodze kaucji lub ewikcji, wyobrażającej skapitalizowaną rentę, i w dziale IV, gdyż wówczas ulegałaby ona przy sprzedaży nieruchomości z licytacji klasyfikacji i wykreśleniu z hipoteki, co stanowiłoby praktyczne niezbędne zmodyfikowanie art. 1584 i 1594 poros. p. c., źle dostosowanych do zasad hipoteki.

Przytoczone powyżej uwagi komentatora Mariana Kurmana wyrażały wskazania de lege ferenda, przez obowiązujące ustawy hipoteczne nieuwzględnione; orzecznictwo przeto i praktyka hipoteczno-sądowa nie stosowały tych wskazań, gdyż art. 94 obowiązującej instrukcji hipotecznej z dnia 30 czerwca 1819 r. wyraźnie stanowi, że wszelkie ścieśnienie własności, ciężary wieczyste, służebności itd. zapisywane być winny w dziale III wykazu hipotecznego, a dział IV mieści w sobie długi i obowiązki hipoteczne, oznaczone obowiązkowo w kolumnie drugiej sumą pieniężną. Zatem świadczenia alimentarne i dożywotnie w naturze (in specie, a nie in pecunia) mogą jedynie figurować w dziale III wykazu. Przeto w myśl art. 1584 i 1594 poros. p. c. Sąd Okręgowy dokonywując podziału sum przypadających wierzycielom, z reguły klasyfikował tylko te prawa, które były zapisane w dziale IV, pozostawiając w niezmienionej treści dział III wykazu hipotecznego.[13]

Inaczej rzecz przedstawiała się wówczas, gdy dożywocie w dziale III zostało zapisane małżonkowi po śmierci drugiego współmałżonka w trybie art. 232 K. C. i kiedy za długi spadku dochodziło do egzekucyjnej sprzedaży obciążonej nieruchomości: w tym przypadku — zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 14 IX 1933 r. Nr 275 w sprawie C. I. 1907/33 — dożywocie takie, aczkolwiek w dziale III wykazu hipotecznego zapisane, ulegało wykreśleniu, ponieważ korzystający z dożywocia małżonek nie jest zwolniony od skutków, wypływających z obciążenia długami spadkodawcy nieruchomości spadkowej. W częstych zaś przypadkach ustanawiania przez włościan alimentów aktami notarialnymi co do nieruchomości tabelowych, nie posiadających urządzonej hipoteki, w myśl orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 372 z dnia 28 II 1935 r. C. I. 2014/34 nawet umieszczenie w opisie nieruchomości sprzedanej na licytacji oraz w wyroku adiudykacyjnym wzmianki o obowiązku poprzedniego właściciela dostarczania alimentów nie daje alimentariuszowi tytułu do poszukiwania alimentów od nowonabywcy. Przeto należy pomijać w klasyfikacji przy podziale w trybie art. 1584 i nast. poros. p. c. takie alimenta, jako nie stanowiące długu realnego, i — co za tym idzie — nie należy tych alimentów umieszczać w opisie.

Obecnie w myśl art. XXIII przep. wprow. prawo o sąd. post. egz. przy podziale sum, osiągniętych z przetargu, wszelkie ciężary realne (w szerokim znaczeniu tego pojęcia) muszą być nadal utrzymane bez potrącenia ich wartości z ceny nabycia. Zatem co do wszelkich praw, zapisanych w dziale III wykazu hipotecznego, utrzymana została zasada pozostawienia tych zapisów nadal w księdze hipotecznej. Natomiast istnieją wątpliwości co do utrzymania bez potrącenia z ceny nabycia świadczeń alimentacyjnych i dożywotnich, ciążących na nieruchomościach, nie mających urządzonej hipoteki; ustanowienie bowiem alimentów lub dożywocia aktem notarialnym nie nadaje jeszcze wypływającym stąd prawom i zobowiązaniom przymiotu ciężarów realnych. Mimo to wszelkie tego rodzaju ciężary, a w szczególności alimenta dożywotne, wywody i wymiary, ciążą co do zobowiązanego na nieruchomości. Stąd wypływa pytanie, czy te obciążenia winny być nadal utrzymane, czy też jako zobowiązania osobiste nie wchodzą one w rachubę. Analogia z art. XXXVI przep. wprow. według zasady „prior tempore, potior iure" przemawiałaby za utrzymywaniem w mocy bez potrącenia z ceny nabycia tych ciężarów realnych, wymów i alimentów, które poprzedzają prawo wierzyciela egzekwującego, wszystkie zaś inne należałoby szacować i utrzymywać w mocy o tyle tylko, o ile ich wartość (ustalona przy oszacowaniu) znajdzie pokrycie w cenie nabycia. Jednakże wobec wątpliwości co do dopuszczalności

[13] Por. Orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 31 — 1929 r. i Nr 60 — 1926 r.

wspomnianej analogii np. komornicy na obszarze Sądu Okręgowego w Kaliszu stosują art. XXIII w ścisłym jego brzmieniu w związku z art. 13 Rozp. Min. Spraw. z dnia 15 XII 1932 r. o postępowaniu przy opisie i oszacowaniu nieruchomości (Dz. U R. P. Nr 4, poz. 36 z r. 1936).

III. Wnioski.

Powyższa wykładnia historyczno-porównawcza wykazuje, że przepisy wprowadzające prawo o sąd. post. egz. z dniem 1 stycznia 1933 r. nie ujednoliciły stanu prawnego co do uwzględniania wymiarów w postępowaniu przetargowym z nieruchomości. W szczególności utrzymano rozbieżne systemy dla b. zaborów austriackiego i rosyjskiego, pomijając zasadne postulaty de lege ferenda, podniesione już 1918 r. przez Kurmana w dziele „Notariat i Hipoteka". Na ziemiach zaś zachodnich R. P. stan prawny, z uwagi na nieuzgodnienie art. XXXVI, LIV i LXIII pkt. 4 nie został jasno unormowany. W okólniku z dnia 21 marca 1936 r. (Prez. 6137/36), wystosowanym do Kierowników Sądów Grodzkich i do wszystkich komorników podległego mu okręgu, Prezes Sądu Okręgowego w Poznaniu stoi na stanowisku bezwzględnego utrzymania w mocy służebności i ciężarów realnych, wpisanych jako wymiar, bez potrącania ich wartości z ceny nabycia. Omawiając przy tym charakterystyczny przypadek ustalenia ceny wywołania nieruchomości o wartości sprzedażnej w kwocie 2500 zł, gdy nieruchomość tę obciąża wymiar rocznej wartości 270 zł (o wartości skapitalizowanej 2700 zł), okólnik powyższy przyjmuje, że w myśl § 13 wspomnianego rozporządzenia z dnia 15 XII 1932 r. w brzmieniu z dnia 15 I 1936 r. (Dz. U. R. P. nr 4, poz. 36) należy ustalić wartość, jaką ma nieruchomość przy utrzymaniu w mocy wymiaru bez osobnego stwierdzania wartości wymiaru. W tym celu okólnik poleca komornikowi obliczyć ogólną dochodowość nieruchomości i odliczyć od tej kwoty wartość świadczeń, wynikających z wymiaru, przez co otrzyma się zmniejszoną dochodowość nieruchomości w ciągu życia wymierników. Jeśli zaś świadczenia, wynikające z wymiaru, pochłaniają całą dochodowość nieruchomości, to nie będzie ona dawała nabywcy licytacyjnemu żadnego dochodu przez czas życia wymierników, co nie czyni wszakże nieruchomości bezwartościową. Wobec tego wspomniany okólnik nie dopuszcza oszacowywania nieruchomości przez odliczanie od obecnej jej wartości skapitalizowanej (dziesięciokrotnej sumy) wartości rocznego wymiaru.

Powyższe rozwiązanie opiera się na literalnym brzmieniu art. LXIII pkt 4 przep. wprow. i — czyniąc wymienienie art. XXXVI w art. LIV bezprzedmiotowym — umożliwia ono przejściowe udaremnianie egzekucji z nieruchomości przez przeciążanie jej wymiarem. Brak bowiem dochodowości egzekwowanej nieruchomości w ciągu życia wymierników zmniejsza na ogół do minimum, a częstokroć przekreśla popyt na taką nieruchomość. Obrona zaś w trybie z art. 288 i nast. kod. zob. przed ustanawianiem wymiarów z pokrzywdzeniem wierzycieli jest niedostateczną i łączy się z niesłusznym przerzuceniem na wierzyciela kosztów i inicjatywy obronnej. Nadto powyższe rozwiązanie uchybia zasadzie ochrony nabytych praw hipotecznych. To też w oparciu o zawarty w art. LIV nakaz „odpowiedniego" stosowania art. XXXVI — i pomijając z kolei brzmienie art. LXIII p. 4 przep. wpr. pr. egz. jako bezprzedmiotowego — można mniemać, że wymiary mają być utrzymywane w mocy bez potrącenia z ceny nabycia, o ile poprzedzają prawo wierzyciela egzekwującego. Inne zaś wymiary pozostają na gruncie z zaliczeniem na poczet ceny nabycia, o ile ich wartość szacunkowa znajdzie pokrycie w tej cenie. Jeśli zaś cena nabycia nie wystarczy na pełne pokrycie tych praw, prawa te wygasają, przy czym część wartości, znajdująca pokrycie, ma być wypłacona wymiernikom według pierwszeństwa hipotecznego wymiaru.[14]

Ostatnio zobrazowana koncepcja odpowiada zarówno (przedstawionemu wyżej pod II) przebiegowi prac ustawodawczych jak i poczuciu słuszności oraz postulatom nauki. Trzeba bowiem wspomnieć, że za bezwzględnym utrzymaniem w mocy wymiarów nie przemawia orzecznictwo na obszarze Sądów Apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie, skoro w większości przypadków, dotyczących włościańskich nieruchomości tabelowych, nieposiadających urządzonej hipoteki, nie utrzymuje ono w mocy rzeczowych świadczeń alimentacyjnych.

Na pytanie, które z powyższych rozwiązań jest uzasadnionym, nie odpowiedziało dotychczas w trybie art. 724 i 792 § 3 kpc. miarodajne orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, jako III-ciej i ostatniej instancji. Ograniczyło się ono do wyrzeczenia w postanowieniu z dnia 9 stycznia 1937

[14] Por. końcowe „Uwagi", str. 137 oraz okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości z dn. 21 VII 1937 r., Nr 1844/I c./37 „w sprawie stosowania art. LIV i LXIII przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym (Dz. Urz. Min. Spraw. Nr 8 z 1937 r., str. 97 i 98).

Nr II. Cz. d/974/36,[15] iż art. XXXVI nie może być stosowany w postępowaniu, toczącym się według przepisów rozporządzenia Prez. Rzplitej z dnia 27 października 1932 r. o uprawnieniach niektórych towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich oraz banków hipotecznych przy przeprowadzeniu egzekucji z nieruchomości (Dz. U. R. P. nr 94. poz. 812). Z kodyfikacyjnego bowiem charakteru tego rozporządzenia — zdaniem Sądu Apelacyjnego — wynika, iż „w postępowaniu egzekucyjnym, prowadzonym w trybie rozp. z dnia 27 X 1932 r., można stosować wyłącznie tylko normy tegoż rozporządzenia z uzupełnieniami, wynikającymi z art. 34 i 60 oraz 28 i 58 (tegoż rozporządzenia). Stosowanie innych norm ogólnych czy szczególnych, dotyczących postępowania egzekucyjnego, jest w zasadzie wyłączone, chyba że z treści takiej normy wynika przeciwieństwo tego założenia, względnie gdy z natury rzeczy zachodzi konieczność uwzględnienia odnośnej normy w każdym postępowaniu egzekucyjnym". Zatem „nie przesądzając wzajemnego do siebie stosunku cyt. art. LXIII i art. XXXVI a więc czy służebność lub ciężary realne, wpisane jako wymiary, zawsze utrzymuje się w mocy (bez potrącenia z ceny nabycia), czy też tylko wtedy gdy poprzedzają prawo wierzyciela egzekwującego — zauważa Sąd Apelacyjny, że wykładnia art. 24 omawianego rozp. z dnia 27 X 1932 r. prowadzi do wniosku, iż w żadnym razie cyt. art. LXIII nie może być stosowany w postępowaniu egzekucyjnym prowadzonym w trybie rozp. z dnia 27 X 1932 r. Z samej bowiem treści art. LXIII lub z natury rzeczy bynajmniej nie wynika, by zamiarem normodawcy rzekomo było nakazać stosowanie art. LXIII w każdym postępowaniu sądowym, a co ważniejsze sprzeciwiałoby się to zasadniczemu unormowaniu, zawartemu w art. 24 rozp. z dnia 27 X 1932 r. Tym bardziej więc normodawca wyraźnie musiałby polecić, by art. LXIII stosowano w egzekucji bankowej, która jest zamkniętą dla siebie „kodyfikacją" szczególnych norm postępowania egzekucyjnego. Art. 24 stanowi mianowicie, że niezależnie od ceny kupna nabywca przejmuje na siebie zaspokojenie wszelkich należności i ciężarów, przywiązanych do gruntu, o ile służy im pierwszeństwo przed pożyczką instytucji i o ile z uzyskanej ceny kupna nie zostaną zaspokojone. Natomiast przepis ten nie przewiduje absolutnie ewentualności, by nabywca przejąć miał zaspokojenie należności i ciężarów o gorszym stopniu pierwszeństwa od pożyczki, o ile z uzyskanej ceny nie zostaną one zaspokojone; zważyć też trzeba, że normodawca wydając omawiane rozp. z dnia 27 X 1932 r. znał już art. LXIII, wobec czego nie można mu przypisać, by jednak dopuścił stosowanie art. LXIII w samodzielnym postępowaniu egzekucyjnym instytucyj bankowych. Gdyby się nawet przyjęło, iż ustawodawca w art. LXIII odstąpił od zasady prior tempore potior iure, na której spoczywa całe prawo hipoteczne, i to dla uprzywilejowania wymierników, to jeszcze wcale to nie przemawia za tym, by wymiernicy owe uprawnienia mieli uzyskać również w stosunku do instytucyj kredytu długoterminowego, które niewątpliwie przecież są przez normodawcę wyraźnie faworyzowane w postępowaniu egzekucyjnym".

Oczekując tedy miarodajnego rozstrzygnięcia wzajemnego stosunku nieuzgodnionych art. XXXVI. LIV i LXIII p. 4 przep. wpr. pr. o sąd. post. egz. należy stwierdzić konieczność usunięcia powyższych sprzeczności przy zapowiedzianej nowelizacji kpc. i wyrazić życzenie, by nowelizacja w tej mierze dla całego obszaru Rzplitej oparła się na przesłankach art. XXXVI z poszanowaniem zasady „prior tempore, potior iure", skoro zwłaszcza zasada ta ma odzyskać panowanie w postępowaniu podziałowym.

SZYMON ZEMEL
ASESOR SĄDOWY W POZNANIU

UWAGI DO ARTYKUŁU »UWZGLĘDNIANIE WYMIARÓW W POSTĘPOWANIU PRZETARGOWYM Z NIERUCHOMOŚCI«

Już po złożeniu w drukarni artykułu Sędziego Piekarskiego ukazał się okólnik Nr 1844/I C. 37 z dnia 27 lipca 1937 „w sprawie stosowania art LIV i LXIII przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym" (Dziennik Urzędowy Min. Spraw. nr 8 z dn. 16 sierpnia 1937 r., str. 97 i 98), w którym Min. Sprawiedliwości, nie przesądzając oczywiście wykładni sądowej, celem ujednostajnienia praktyki, wyjaśniło, iż:

[15] Por. Przegląd Notarialny Nr 3—4, str. 82 i 83 z r. 1937, Wiadomości Prawnicze, nr 4, str. 120—122 z r. 1937 oraz tezę nr 125 „Orzecznictwa Sądu Apel w Poznaniu".

1. „Przepis p. 4 art. LXIII przep. wpr. pr. egz. należy stosować tylko wówczas, gdy chodzi o służebności i ciężary realne wpisane jako wymiar, które poprzedzają wszystkie prawa hipoteczne i wobec tego i tak w pierwszym rzędzie muszą być uwzględnione."
2. „W innych przypadkach stosować należy art. XXXVI przep. wpr. pr. egz., przy czym zgodnie z zasadami prawa hipotecznego zdanie pierwsze § 1 tego artykułu należy interpretować w ten sposób, że służebności, ciężary realne i wymowy (wymiary), poprzedzające prawo wierzyciela egzekwującego, będą utrzymane w mocy bez potrącenia z ceny nabycia o tyle, o ile wskutek tego nie zostaną pokrzywdzeni wierzyciele, których prawa poprzedzają te służebności (ciężary, wymowy)."

Jak z obu tych tez wynika, Ministerstwo Sprawiedliwości poszło w swym wyjaśnieniu jeszcze dalej, niż wniosek końcowy artykułu Sędziego Piekarskiego. Konkluzją bowiem artykułu był pogląd, iż:

1. „Wymiary mają być utrzymywane w mocy bez potrącenia z ceny nabycia, o ile poprzedzają prawo wierzyciela egzekwującego".
2. „Inne zaś wymiary pozostają na gruncie z zaliczeniem na poczet ceny nabycia, o ile ich wartość szacunkowa znajdzie pokrycie w tej cenie".
3. „Jeśli zaś cena nabycia nie wystarczy na pełne pokrycie tych praw, prawa te wygasają, przy czym część wartości znajdująca pokrycie, ma być wypłacona wymiernikom według pierwszeństwa hipotecznego wymiaru".

Z porównania motywów zawartych w okólniku z wywodami omawianego artykułu wynika, iż odmienność rezultatów wynikła z zupełnie innego podejścia okólnika i artykułu do zagadnienia art. LXIII p. 4 przep. wpr. pr. egz. Autor artykułu uporał się z wątpliwościami interpretacyjnymi stosunku art. XXXVI do art. LXIII p. 4 przep. wpr. pr. egz. w ten sposób, iż założył, że skoro przedstawiona w artykule „koncepcja odpowiada zarówno przebiegowi prac ustawodawczych jak i poczuciu słuszności oraz postulatom nauki" to należy w myśl art. LIV przep. wpr. pr. egz. stosować „odpowiednio" art. XXXVI, a pominąć zupełnie „jako bezprzedmiotowe" brzmienie art. LXIII p. 4. Dla Autora artykułu przepis art. LXIII p. 4 w ogóle prawnie nie istnieje, jakkolwiek norma ta jeszcze obowiązuje od 1 I 1933 r. po dziś dzień Okólnik uporał się natomiast z omawianymi wątpliwościami interpretacyjnymi stosunku art. XXXVI i LIV do art. LXIII p. 4 w ten sposób, że niejako dodał do słów ustawy („służebności i ciężary, wpisane jako wymiar") wykładnię ścieśniającą ujętą w słowa: „gdy poprzedzają wszystkie prawa hipoteczne".

Obydwa stanowiska łączy wspólna myśl, iż przepis art. LXIII p. 4 stosowany do wszelkich wymiarów, bez względu na czas ich powstania, byłby przeważnie krzywdzący dla wierzycieli hipotecznych mających lepsze pierwszeństwo lub może wręcz uniemożliwiałby nawet egzekucję z nieruchomości. Obawy niewątpliwie słuszne, lecz może przesadzone pod względem ilościowym, skoro wpis wymiaru nastąpić może tylko w związku ze zdaniem nieruchomości, a nadto gdy wpis ten stosunkowo łatwo mógłby być zaczepiony w myśl art. 288 i n. kod. zob. Obawy te jednak mogą być tylko nader silnymi argumentami de lege ferenda, rozważy je ustawodawca przy nowelizacji kpc., ale one nie mogą de lege lata uzasadniać wykładni, która albo ignoruje daną normę „jako bezprzedmiotową", albo imputuje ustawodawcy myśl, która ani bezpośrednio ani pośrednio nie wynika z całości przepisów wprowadzających dla Ziem Zachodnich prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym. Faktem jest, iż art. LXIII p. 4 istnieje, póki wyraźnie nie zostanie derogowany, a póki obowiązuje jest normą prawną, którą judykatura musi brać w rachubę przy rozstrzyganiu sprawy utrzymania wymiaru na egzekwowanej nieruchomości, choćby nawet wykładnia historyczna wskazywała na rozbieżność między tym co ustawodawca zamierzał w swej normie wyrazić, a tym co w normie w istocie jest zawarte. „Wolą bowiem ustawodawcy nakreślającą cel danej ustawy jest wola samej ustawy, bo ustawa nie jest wytworem woli jednego człowieka, lecz rezultatem współdziałania wielu ludzi" (por. motywy wyroku Sądu Najwyższego ogł. w O. S. P. IX 83). Dlatego za niedopuszczalną uznać należy tak wykładnię zawartą w okólniku, jak i wykładnię zawartą w artykule, choćby się doszło do wniosku, iż wskutek przeoczenia ustawodawcy zachodzi rzeczywiście istotna sprzeczność między art. XXXVI a LXIII.

W istocie są jednak podstawy do przyjęcia, iż takiej sprzeczności nie ma. W tym zdaje się kierunku pójdzie też zapewne orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Poznaniu. Warto tu przytoczyć, iż w

postanowieniu z dnia 12 sierpnia 1937 r., sygn. II Cz./d/762/37 Sąd Apelacyjny w Poznaniu pośrednio, ale dość wyraźnie, dał do zrozumienia, iż art XXXVI i LXIII obowiązują obok siebie i wcale się nie wykluczają. W postanowieniu tym stwierdził mianowicie Sąd Apelacyjny, iż art. LXIII p. 4 obowiązuje i dotyczy wymiarów faktycznych w ścisłym tego pojęcia znaczeniu, nie dotyczy natomiast ciężarów realnych (§§ 1105 i nast. poniem. k. c.), które tylko według wadliwej nomenklatury, użytej przy wpisie do księgi wieczystej, nazwane zostały wymiarem, lecz w istocie nimi nie są dla braku przesłanek z art. 96 poniem. ust. wpr. k. c. oraz art. 15 poprusk. ust. wyk. do k. c., według których umowa, ustalająca wymiar (Leibgedingsvertrag), zawartą być może tylko łącznie z umową zdania nieruchomości, a więc z reguły wtenczas, gdy rodzice zdają nieruchomość potomkom, wymawiając sobie w zamian za oddanie nieruchomości pewne świadczenia, normalnie świadczenia dożywotniego mieszkania i utrzymania w sensie art. 599—609 k. z. W związku zaś z tym stwierdził Sąd Apelacyjny, iż „do zwykłych ciężarów realnych, nie będących wymiarem, stosuje się z mocy art. LIV przep. wpr. pr. o sąd. post. egz. przepis art. XXXVI cyt. przep. wprow., stanowiący, iż m. i. ciężary realne poprzedzające prawo wierzyciela egzekwującego, będą utrzymane w mocy bez potrącenia z ceny nabycia. Inne zaś ciężary realne — przyp.: a więc w żadnym razie nie wymiary — będą utrzymane w mocy, jeżeli ich wartość, ustalona przy oszacowaniu, znajdzie pokrycie w cenie nabycia. Nabywca może mianowicie w takim przypadku zaliczyć tę wartość na poczet ceny nabycia. Jeżeli zaś cena nabycia nie wystarcza na pełne pokrycie ciężaru realnego, prawo to wygasa, przy czym w razie tylko częściowego pokrycia, część wartości, znajdująca pokrycie, jest wypłacaną uprawnionemu według pierwszeństwa prawa wygasłego".

Z tych wywodów Sądu Apelacyjnego można wysnuć, iż Sąd Apelacyjny w Poznaniu dąży do kategorycznego stosowania art. LXIII przep. wpr. pr. egz. do służebności i ciężarów realnych „wpisanych jako wymiar" — z tym, że falsa demonstratio ani nie daje korzyści z art. LXIII dla faktycznego ciężaru błędnie nazwanego wymiarem, ani też — zapewne — nie szkodzi faktycznemu wymiarowi, błędnie określonemu niewłaściwą nazwą. Kategoryczność zaś stanowiska Sądu Apelacyjnego polegać ma na tym, iż utrzymany będzie bez potrącenia z ceny kupna każdy wymiar bez względu na pierwszeństwo hipoteczne i wystarczalność pokrycia z ceny licytacyjnej.

Niestety brak w postanowieniu z dnia 12 sierpnia 1937 r. bliższego umotywowania co do stosunku art. LXIII do art. XXXVI, gdyż dla danego rozstrzygnięcia zagadnienie to nie musiało być rozwiązane, jednakowoż — póki się nie ukażą dalsze rozstrzygnięcia — argumentom okólnika i artykułu można by — moim zdaniem — przeciwstawić następujące okoliczności:

1. Art. LIV przewiduje, iż art. XXXVI ma być stosowany na Ziemiach Zachodnich, ale tylko „odpowiednio". Jakkolwiek więc artykuł XXXVI traktuje również o „wymowach", będących na Ziemiach Południowych odpowiednikiem pojęciowym „wymiarów", to jednakże art. XXXVI nie może być stosowany na Ziemiach Zachodnich do wymiarów, bo dla nich istnieje tam specjalny przepis art. LXIII p. 4, wobec czego stosowanie do nich również przepisu art. XXXVI o wymowach byłoby rzeczą niewątpliwie „nieodpowiednią" w sensie art. LIV, który bynajmniej nie zmierzał do stworzenia dwóch norm konkurencyjnych. I w tym właśnie słówku o „odpowiednim" stosowaniu art. XXXVI mieści się właściwie węzeł gordyjski całego zagadnienia stosunku art. LXIII do art. XXXVI. Gdy ustawodawca dokłada tej staranności, iż zastrzega sobie „odpowiednie" stosowanie pewnej normy, to błądzi ta praktyka, która przepis samoistnie obowiązujący stawia na równej platformie z przepisem, który ma pełnić swą rolę tylko subsydiarnie, gdy ku temu zajdzie potrzeba. A przecież co do wymiarów na Ziemiach Zachodnich ta potrzeba nie zachodzi skoro powołano tam do życia samoistną normę art. LXIII p. 4.

Można zarzucić, iż przy samoistności art. LXIII, normującego kategoryczne utrzymanie wszelkich wymiarów, bez względu na ich stopień pierwszeństwa, dochodzi się do niejednolitości na terenie Ziem Zachodnich i Południowych w jednej i tej samej sprawie. Ale zarzut ten nie może być decydujący, skoro nawet przy zaistnieniu jednolitości na Ziemiach Zachodnich i Południowych nie uzyskało by się ogólnej unifikacji sprawy wymiarów na terenie całego Państwa. Na przeważającej bowiem połaci kraju, bo w Królestwie i na Ziemiach Wschodnich judykatura jednak jest odmienna i na gruntach tabularnych w każdym razie zawsze utrzymuje się wymiary na egzekwowanej nieruchomości bez potrącenia z ceny kupna. Unifikacja w tym

względzie jest tedy zadaniem normodawcy, a nie judykatury.

Można — jak już zresztą wspomniano — zarzucić, iż zasada art. LXIII p. 4 jest niesprawiedliwa. Jest to zagadnienie do dyskusji, a dla ustawodawcy ... do jaśniejszego sformułowania. Nie można w każdym razie a limine odrzucić myśli, iż ustawodawca chciał wziąć w ochronę wymierników dla których wymiar jest przeważnie jedynym źródłem egzystencji po pójściu „na wycug". W kraju naszym, gdzie 70% ludności to rolnicy, nie jest rzeczą błahą, czy wymiernicy będą chronieni na stare lata przez odpowiednie normy prawne. Nie można suponować, iż wszystkie wymiary będą oszukańcze. Przeciwnie, będą to raczej wypadki wyjątkowe, możliwe zresztą przy każdym unormowaniu prawnym.

Dlatego też wątpliwe jest, czy słusznie wywodzi okólnik, iż:

> „należy przede wszystkim wyjść z założenia, że prawo egzekucyjne nie miało bynajmniej na celu zmiany podstawowych zasad prawa hipotecznego".

Zmiany te mogły być uzasadnione (materialnie) względami społecznymi na los wymierników, formalnie zaś możliwe jest, iż ustawodawca w prawie procesowym nowelizuje przepisy prawa materialnego. Tak np. orzekł już Sąd Apelacyjny w Poznaniu w postanowieniu z dnia 20 IV 1936 r. II Cz. (X) 124/36, w oparciu o § 883 poniem. k. c. i art. 851 p. 2, 837 i nast. k. p. c., iż:

> „jakkolwiek na Ziemiach Zachodnich ostrzeżenie stanowi w świetle cyt. § 883 zabezpieczenie roszczenia o przyszłą zmianę rzeczową, to jednak od dnia 1 stycznia 1933, tj. od wejścia w życie polskiego kodeksu postępowania cywilnego, można z mocy cyt. art. 851 p. 2 na podstawie tymczasowego zarządzenia (cyt. art. 837 i nast.) wpisać ostrzeżenie hipoteczne zabezpieczające wpis hipoteki sądowej dla pretensji pieniężnej mającej nawet charakter ściśle tylko osobistego roszczenia, niezwiązanego z roszczeniem o przyszłą zmianę rzeczową, tj. gdy w pozwie nie dochodzi się roszczenia o przyszłe obciążenie gruntu lub prawa na gruncie. Ustawodawcy wolno bowiem było mimo odmiennych założeń cyt. § 883 dokonać zasadniczej zmiany instytucji ostrzeżenia hipotecznego i to nie tylko drogą bezpośredniego znowelizowania przepisu poniem. k. c. o ostrzeżeniu, lecz w sposób pośredni przez utworzenie przepisu prawa formalnego (art. 851 p. 2), który by nawiązywał do istniejącego już pojęcia prawa materialnego."

Nieprzekonywujący przeto byłby ewentualny zarzut, że norma art. LXIII p. 4, jako norma prawa formalnego, nie może zmienić instytucyj unormowanych przepisami prawa rzeczowego i hipotecznego. W zasadzie przecież wolno ustawodawcy zmienić wszystkie instytucje prawne obowiązującego prawa hipotecznego, choćby z naruszeniem praw nabytych.

Powołanie się okólnika na wyjaśnienie wyroku Sądu Najwyższego w Wiedniu z dnia 13 i 16 maja 1902 r. dotyczącego § 150 a ustr. ord. egz., odpowiadającego treścią art. XXXVI przep. pr. egz., jest co do wymiarów na Ziemiach Zachodnich zupełnie nieistotne, skoro cyt. art. XXXVI do wymiarów tych nie może znaleźć zastosowanie.

Nie przesądzając tedy w jakim kierunku pójdzie praktyka niższych instancyj, należy stwierdzić — na podstawie cyt. postanowienia z dnia 12 sierpnia 1937 r. — iż co do przyszłej praktyki Sądu Apelacyjnego są raczej widoki samoistnego stosowania art. LXIII do spraw wymiarowych, z pominięciem przepisu art. XXXVI, jako dotyczącego tylko wymów z terenu Ziem Południowych.

Zreasumować więc można, iż dopóki nie nastąpi odmienne jednolite rozstrzygnięcie ustawodawcze sprawy utrzymania wymiarów na zlicytowanych gruntach — na terenie Ziem Zachodnich sądy będą zapewne raczej utrzymywały wymiary na gruncie bez potrącenia z ceny nabycia, a to w ślad za orzecznictwem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu. Przemawia to więc tym bardziej za koniecznością najspieszniejszej nowelizacji art. LXIII p. 4, która by chroniła nabyte prawa hipoteczne, mające lepszy stopień pierwszeństwa od wymiaru.

DWA ZAGADNIENIA Z DZIEDZINY KOSZTÓW EGZEKUCYJNYCH

1. **Czy prawo ubogich, przyznane stronie w procesie, rozciąga się także na postępowanie hipoteczne o wpis hipoteki sądowej, na podstawie tytułu w tym procesie uzyskanego?**
2. **Czy w postępowaniu egzekucyjnym można stosować art. 111 kpc., dopuszczający samoistne zażalenie na rozstrzygnięcie o kosztach, gdy nie zakłada się środka prawnego co do istoty sprawy?**

(Na marginesie tez nr 21 i 452 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu")

Pytania powyższe są przedmiotem rozważań pisma Prezesa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dn. 6 września 1937 r. Prez.: 16149/37 — I. P. C., skierowanego do jednego z Prezesów Sądów Okręgowych. Prezes Sądu Apelacyjnego wyjaśnia, iż nie zachodzi potrzeba rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy, w trybie art. 41 U. S. P., powyższych kwestii prawnych.

I. W oparciu o § 14 ord. hip. w związku z art. 524 kpc. orzeka S. A. w Poznaniu, iż w postępowaniu hipotecznym o wpis hipoteki zabezpieczającej nie wystarcza prawo ubogich uzyskane dla postępowania aresztowego (procesowego), a wierzyciel chcąc korzystać z ulg, jakie to prawo daje, winien na zasadzie cyt. § 14 prosić wydział hipoteczny o przyznanie mu tego prawa. Wniosek bowiem o wpis hipoteki zabezpieczającej powoduje odrębne postępowanie hipoteczne, mające coprawda pewne zabarwienie egzekucyjne, lecz nie będące oczywiście kontynuacją procesu lub egzekucją w rozumieniu cyt. art. 524 (por. tezę nr 452 Orz. S. A w Poznaniu).

Stanowisko powyższe oparte jest na stałej praktyce Wydziału II Cywilnego S. A., która stosowana była pod rządem procedury cywilnej z 1877 r. (Dz. Ust. Rz. z 1877 r. str. 83) i kontynuowana jest pod rządem kpc. Praktyka ta ma swoje uzasadnienie tak w orzecznictwie, jak i w literaturze prawniczej, dotyczącej sprawy prawa ubogich dla postępowania o wpis hipotek „przymusowych", „aresztowych", czy „sądowych". Tak np. jeszcze w okresie obowiązywania poniem. p. c. stanowisko swoje prawne w tym względzie uzasadniał S. A. następująco:

> „Mylne jest zapatrywanie prawne żalącego się, że dana sprawa winna być rozpoznawana na podstawie przepisów ustawy o postępowaniu cywilnym, albowiem przedmiotem wniosku żalącego się jest wpis hipoteki kaucyjnej w księdze wieczystej nieruchomości dłużniczki na zasadzie wykonalnej uchwały aresztowej, a do tego rodzaju spraw ma już z natury rzeczy zastosowanie ustawa o księgach wieczystych. Wpis hipoteki na zasadzie sądowej uchwały aresztowej jest nie tylko aktem przymusowego wykonania (egzekucyjnym), ale także aktem sądownictwa niespornego, przy którego wykonaniu czynnym jest wydział hipoteczny, a ten stosować musi zasady postępowania, unormowanego ustawą o księgach wieczystych. Otrzymawszy taki wniosek, musi wydział hipoteczny zbadać z urzędu w myśl ogólnych zasad, obowiązujących w sprawach hipotecznych, czy wpis może nastąpić w świetle przepisów §§ 13, 28, 30 ustawy o księgach wieczystych i §§ 1155 i 1184 kc.; do chwili wejścia wniosku stosują się przepisy §§ 17 i 46 ustawy o księgach wieczystych, o dokonanym wpisie musi wydział hipoteczny zawiadomić interesowanych (§ 55), jednym słowem czynności wydziału hipotecznego nie są jedynie dalszym ciągiem postępowania aresztowego (procesowego), ale samoistnymi czynnościami sądownictwa niespornego, wykonywanymi przez wydział hipoteczny, a zapoczątkowanymi przez wniosek o wpis hipoteki kaucyjnej. Z tego wynika dalszy wniosek, że nie wystarcza prawo ubogich uzyskane dla postępowania aresztowego, ale żalący się, chcąc korzystać z ulg, jakie to prawo daje, winien był na zasadzie § 14 niemieckiej ustawy o sądownictwie niespornym prosić o przyznanie mu tego prawa (por. komentarz Steina, wyd. z r. 1911, uw. 1 do § 119 i uw. III do § 867 p. c.). Nie ma więc naruszenia § 115 p. c. ani § 14 niem. ust. o sąd. niesp."

Takież stanowisko zajmuje tenże komentarz w wydaniu XIV z 1928 r. opracowanym przez Jonasa (por. uwagę II do § 119 na str. 404 i 405 tomu I), oraz orzecznictwo sądów niemieckich (por. Juristische Zeitschrift für das Reichsland Elsass-Lothringen, tom 18 str. 175).

Stała w tym względzie judykatura S. A. (por. np. uchwałę I. 3/x/68/31 z dnia 23 V 1931 r., wyżej częściowo przytoczona) nie uległa zmianie mimo obowiązywania od 1 I 1933 r. K. P. C. Treść bowiem istotnych dla omawianego zagadnienia przepisów § 119 ust. 1 poniem. p. c. i art. 524 kpc. jest w zupełności ta sama (por. uchwałę S. A. II. Cz./x/976/35 z dnia 17 I 1936 r.), a obecnie wniosek o wpis hipoteki sądowej, na równi z dawniej składanymi wnioskami o wpis hipoteki przymusowej lub aresztowej, powoduje odrębne postępowanie hipoteczne, mające co prawda pewne zabarwienie egzekucyjne (w mniejszym jednak stopniu niż dawniej), lecz nie będące oczywiście ani kontynuacją procesu ani też egzekucją w rozumieniu art. 524 kpc. (por. uchwałę II. Cz./x/737/36 z 9 XI 1936 r.).

Stanowisko S. A. znalazło ostatnio również potwierdzenie w judykaturze S. N. (dla województw południowych), który przy wykładni art. XVII przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, ustalił tezę, iż „wpis hipoteki sądowej z art. XVII powyższych przepisów odbywa się w trybie postępowania hipotecznego a nie egzekucyjnego“ (por. P. P. C. 1937, str. 536). — W szczególności przyjął S. N. w orzeczeniu z dnia 14 maja 1937 r., sygnatura C. II 33/37, iż z treści art. XVII wynika jedynie, że:

> „kto chce uzyskać hipotekę sądową, musi mieć tytuł wykonawczy, a więc musi się postarać o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności (art. 526 kpc.). Poza tym kpc. w swojej drugiej części, zawierającej przepisy o postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym, nie zajmuje się wcale kwestią, w jaki sposób ma nastąpić wpis hipoteki sądowej. Jest to zrozumiałe, skoro przymusowe ustanowienie prawa zastawu nie jest według przepisu drugiej części kpc. żadnym z sposobów egzekucji, a ponieważ wszczęcie egzekucji nie jest możliwe bez wskazania sposobu egzekucji (art. 540 kpc.), więc z tego wynika, że wpis hipoteki sądowej nie może nastąpić w trybie egzekucyjnym.“
>
> „Wpis hipoteki sądowej może zatem nastąpić tylko w trybie postępowania hipotecznego. Nie stoi temu na przeszkodzie przepis § 32 u. hip. (b. zaboru austriackiego), wymagający zezwolenia na dokonanie wpisu, bo skoro tytuł wykonawczy jest tytułem do hipoteki sądowej, a w pojęciu tytułu wykonawczego mieści się prawo do jego realizacji przymusowej, potrzeba takiego zezwolenia odpada z mocy samej ustawy bez względu na to, że realizacja tytułu wykonawczego nie następuje w trybie egzekucji.“

Analogiczne przesłanki zachodzą w stosunku do Ziem Zachodnich, przy czym w miejsce § 32 austr. ust. hip. wstępuje § 19 poniem. ord. hip.

W świetle tych wyjaśnień nietrafny jest pogląd jako by prawo ubogich, uzyskane w procesie, rozciągało się również na postępowanie o wpis hipoteki sądowej na podstawie tytułu w procesie tym wydanego.

II. W oparciu o art. 111, 419 i 513 k. p. c., w tezie nr 21 Orz. S. A. w Poznaniu, ustalona jest zasada, iż:

> „w postępowaniu egzekucyjnym strona nie wnosząca co do istoty sprawy zażalenia — mimo że ono jest dopuszczalne — nie może na zapadłe rozstrzygnięcie o kosztach wnieść odrębnego zażalenia w myśl cyt. art. 111.
>
> W przeciwieństwie bowiem do zasady przyjętej w części pierwszej k. p. c. (cyt. art. 419), że „o ile kodeks nie zawiera odrębnego przepisu“, zażalenie Sądu na każde postanowienie Sądu pierwszej instancji, — regułą częścią drugiej (cyt. art. 513) jest wykluczenie wszelkich zażaleń, a więc również środka prawnego z cyt. art. 111, chyba że przepisy części drugiej stanowią inaczej. Takiego innego przepisu co do zakresu kosztów jednak w egzekucji nie ma“.

Teza powyższa jest niewątpliwie trafna, przy czym nie obala jej bynajmniej okoliczność, iż w zdaniu ostatnim, jako człon uzasadnienia tezy mieści się zwrot: „takiego innego przepisu co do zakresu kosztów jednak z egzekucji nie ma“, co rzekomo pozostawać ma w sprzeczności z treścią art. 523 § 2 k. p. c., który „na postanowienie Sądu co do kosztów“ dopuszcza zażalenie. Sprzeczność taka w istocie rzeczy jednak nie zachodzi. Art. 523 normuje bowiem tylko sprawę tych kosztów, jakie dłużnik powinien zwrócić wierzycielowi w związku z egzekwowaniem roszczenia. I tylko na postanowienia co do tych kosztów może służyć zażalenie, a to wierzycielowi wtedy, gdy twierdzi, że mu przyznano je w mniejszej kwocie, niż żądał, a dłużnikowi wówczas, gdy zarzuca, że koszty te w części lub w całości nie mogą go obciążać, skoro nie były „niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji“. Na inne postanowienia sądu co do kosztów cyt. art. 523 się nie roz-

ciąga. W szczególności nie ma przepis ten zastosowania do przypadku, gdy dłużnik samoistnie domaga się od wierzyciela zwrotu kosztów egzekucji, niesłusznie przeciw niemu wszczętej i następnie umorzonej; tak samo nie obejmuje art. 523 kosztów, które uczestnik egzekucji ma ewentualnie zwrócić innemu uczestnikowi, wierzycielowi, dłużnikowi i nabywcy, kosztów, które np. nabywca ma zwrócić stronom czy uczestnikom itd. Przypadków takich, które nie dadzą się podciągnąć pod przepis art. 523, będzie stosunkowo dużo, zwłaszcza w egzekucji z nieruchomości. I dla tych właśnie przypadków rozstrzygnąć trzeba pytanie, czy w części drugiej k. p. c. istnieją — poza oczywiście specjalnym przepisem art. 523 — normy w sprawie ponoszenia kosztów egzekucji, normy, które by tu nadto wprowadzały możliwość zażaleń w analogicznym zakresie do art. 111 k. p. c.

Rozstrzygnięcie powyższego pytania zawarte jest właśnie w postanowieniu S. A. z dnia 13 I 1936 r. sygn. II. Cz./d/1322/35, z którego wysnuta jest teza nr 21 Orz. S. A. w Poznaniu. W postanowieniu tym przedmiotem rozpoznania była sprawa, w której S. O. zmienił postanowienie S. Gr. i przysądził własność nabytej nieruchomości na rzecz nabywcy, nakładając nań jednak koszty postępowania zażaleniowego o przysądzenie, gdyż motywy orzeczenia sądu grodzkiego przyjął za słuszne, a wniosek nabywcy o przysądzenie uwzględnił jedynie z uwagi na później zaszłe okoliczności. Nabywca na powyższe postanowienie II instancji wniósł tylko co do części, dotyczącej nałożenia kosztów zażalenie z żądaniem uchylenia orzeczenia w tym zakresie i nałożenia kosztów na Skarb Państwa, wywodząc iż nie zawinił zwłoki w wykonaniu warunków licytacyjnych. W związku właśnie z tym zażaleniem musiał sąd apelacyjny rozstrzygnąć pytanie, czy w postępowaniu egzekucyjnym strona względnie uczestnik, nabywca, nie wnosząca zażalenia co do istoty sprawy — jakkolwiek ono jest dopuszczalne — może na zapadłe rozstrzygnięcie o kosztach wnieść samoistne zażalenie w myśl art. 111 (części pierwszej) k. p. c., normującego dopuszczalność zażalenia na rozstrzygnięcie o kosztach, jeżeli „strona nie zakłada apelacji co do istoty sprawy". Rozstrzygając to zagadnienie wywiódł S. A.:

„W postępowaniu egzekucyjnym, unormowanym przepisami części drugiej kodeksu postępowania cywilnego, obowiązują co do wnoszenia środków prawnych zasady odmienne, niż w części pierwszej. Gdy bowiem w części pierwszej na postanowienie lub zarządzenie nie można się żalić tylko w przypadkach wyraźnie wskazanych, druga dopuszcza zażalenie jedynie wyjątkowo (art. 419 § 1, 513 § 1 k. p. c.). Jakkolwiek tedy w myśl art. 525 k. p. c., „w przypadkach, nie unormowanych w części niniejszej (drugiej) kodeksu, stosuje się odpowiednio przepisy jego części pierwszej", to jednak nie można by mniemać, iż np. brak w drugiej części k. p. c. przepisu, dozwalającego na odrębne wniesienie zażalenia co do kosztów, uprawnia do stosowania odpowiednio w postępowaniu egzekucyjnym art. 111 k. p. c. Doprowadziło by to bowiem — wbrew wyraźnej intencji ustawodawcy — do naruszenia odmienności uregulowania środków prawnych w obu częściach kodeksu postępowania cywilnego (por. motywy ustawodawcze, cytowane przy art. 525 k. p. c. w komentarzu Korzonka), a poza tym wykraczało by poza ramy art. 525 k. p. c., gdyż dawałoby sposobność posiłkowania się przepisami pierwszej części k. p. c. także przy rozwiązywaniu zagadnienia dopuszczalności środków prawnych szczególnie i odrębnie w części drugiej unormowanej. Mimo więc konieczności stosowania w postępowaniu egzekucyjnym odpowiednio przepisów o kosztach pierwszej części k. p. c. (art. 98—110), a to przede wszystkim ze względu na bardzo ciasne ujęcie jedynego w tej kwestii przepisu art. 523 w części drugiej, nie można w tymże postępowaniu korzystać także z uprawnień danych w art. 111 k. p. c., (por. wyliczenie przepisów części drugiej k. p. c. miarodajnych również dla postępowania egzekucyjnego w „Zarysie systemu polskiego prawa egzekucyjnego i zabezpieczającego" Fr. Kruszelnickiego — Warszawa 1934 r. str. 11—25). Wymienienie zaś tego przepisu w sumie wskazanej do analogicznego stosowania przy art. 523 w komentarzu Korzonka, należy przypisać raczej przeoczeniu" (por. postanowienie S. A. z dnia 13 I 1936 r. sygn. II. Cz./d/1322/35).

Tak z wywodów tych, jak i z tezy samej wynika tedy, iż istota zagadnienia tkwiła w tym, czy druga część k. p. c. wykluczająca z reguły wszelkie zażalenia (a więc również i środek prawny z cyt. art. 111) — „chyba że przepisy części drugiej stanowią inaczej" — zawiera właśnie taką „inną" pozy-

tywną normę, która by co do kosztów egzekucji dopuszczała jednak samoistne zażalenie na wszelkie orzeczenia sądowe — w zakresie analogicznym do art. 111 k. p. c.

Otóż — jak to już wyżej wskazano — art. 523 nie zawiera takiej ogólnej normy (ani co do wszelkich kosztów egzekucji, ani co do środków prawnych w tym względzie), regulując tylko jeden specjalny przypadek, dotyczący kosztów, jakie dłużnik ma zwrócić wierzycielowi. To też brak analogicznej normy mając na uwadze, co wynika z logicznej wykładni całego kontekstu (ustępu pierwszego i drugiego) tezy, teza skonkludowała trafnie, iż właśnie „takiego innego przepisu co do zakresu kosztów jednak w egzekucji nie ma".

I w tym zatem względzie bynajmniej nie ma potrzeby rozstrzygnięcia omawianego zagadnienia w trybie art. 41 u. s. p., skoro chodzi tylko o sprawę logicznej wykładni treści tezy.

(—) C. Szyszko,

Prezes Sądu Apelacyjnego.

DR FELIKS AFENDA

NA MARGINESIE ORZECZNICTWA SĄDU APELACYJNEGO W POZNANIU

„Wiadomości Prawnicze" ogłosiły w zeszycie nr 2/37 (marzec 1937) w dziale orzecznictwa pod l b. 5 na str. 44 postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 5 października 1936 — II Cz. (X) 799/36 wypowiadające tezę, że ostrzeżenie, zabezpieczające roszczenie o powzdanie nieruchomości, nie jest jako takie w żadnym wypadku wpisem, tamującym wpis o wszczęciu egzekucji w rozumieniu art. LXII § 1 przep. wprow. część II kpc.

Teza ta jest błędna, bo zbyt obszerna. Są mianowicie wypadki, w których ostrzeżeniu zabezpieczającemu roszczenie o powzdanie nieruchomości przyznać należy niewątpliwie charakter wpisu tamującego wpis o wszczęciu egzekucji. Cytowany wyżej przepis ustawy ani też żaden inny przepis nie mówią jakie wpisy rozumieć należy pod wpisami tamującymi wpis o wszczęciu egzekucji (wspomniany art. LXII wymienia przykładowo tylko sprzeciw przeciw prawu własności). Rozstrzygnięcie więc pytania, czy ostrzeżenie zabezpieczające roszczenie o powzdanie należy do tego rodzaju wpisów, nastąpić może tylko na podstawie wykładni wielu, pozostających za sobą w związku przepisów prawa egzekucyjnego, materialnego prawa rzeczowego i ordynacji hipotecznej. I dziwić się można, że Sąd Apelacyjny, który w omawianym postanowieniu przeprowadził bardzo wnikliwą i subtelną analizę wszystkich tych przepisów, pogłębioną nadto porównaniem z uchyloną u nas niemiecką ustawą o przymusowym przetargu i przymusowym zarządzie, nie natknął się na przypadki, przeczące wyraźnie jego tezie, mimo iż otarł się o nie — że tak powiem — rękawem.

Twierdzenie moje, że teza Sądu Apelacyjnego jest zbyt obszerna i dlatego błędna zilustruję na następującym wypadku, zaczerpniętym z praktyki i dość powszednim.

A. wytoczył pozew przeciw zapisanemu właścicielowi B. o powzdanie nieruchomości. W drodze zabezpieczenia powództwa uzyskał wpis ostrzeżenia zabezpieczającego roszczenie o powzdanie mu spornej nieruchomości. Po wpisaniu tego ostrzeżenia wdraża jakiś wierzyciel osobisty zapisanego właściciela B. egzekucję ze spornej nieruchomości.

Otóż stańmy wpierw na stanowisku Sądu Apelacyjnego, że ostrzeżenie nie tamuje wpisu o wszczęciu egzekucji i przypuśćmy, że wpis ten nastąpił. Egzekucja idzie dalej, w tempie znacznie szybszym niż proces A. c/a B. i zbliża się termin licytacji, a do końca procesu A. c/a B. jeszcze bardzo daleko. Co ma robić A. uprawniony z ostrzeżenia? Komornik doręczy mu — jak to słusznie wywodzi Sąd Apelacyjny — po myśli art. 680 pkt. 2 kpc. obwieszczenie o licytacji, w którym po myśli art. 679 pkt. 6 kpc. zwróci mu się uwagę na to, prawa osób trzecich (a więc w danym wypadku jego prawo zabezpieczone ostrzeżeniem) nie będą przeszkodą do licytcji i przysądzenia własności na rzecz nabywcy bez zastrzeżeń, jeżeli osoby te przed rozpoczęciem przetargu nie złożą dowodu, że wniosły powództwo o zwolnienie nieruchomości od egzekucji i że uzyskały postanowienie właściwego sądu, nakazujące zawieszenie egzekucji. Tak, ale cóż mu

to pomoże, skoro mu Sąd Apelacyjny — zresztą zupełnie słusznie — odmawia legitymacji do wytoczenia wierzycielowi powództwa z art. 567 kpc. a tym samym do uzyskania zawieszenia egzekucji na podstawie art. 568 § 2 kpc. Jak bowiem wywodzi Sąd Apelacyjny, ostrzeżenie zabezpieczające roszczenie o powzdanie. zabezpiecza tylko roszczenie osobiste do dłużnika, a takie zabezpieczenie, w połączeniu choćby z właścicielskim posiadaniem (Eigenbesitz) egzekwowanej nieruchomości, nie stanowi nawet ograniczonego prawa rzeczowego w rozumieniu art. 567 kpc. (w szeg. § 1 pkt. 2) i nie uprawnia do wniesienia powództwa z tego przepisu. Cóż więc ma począć A.?

Sąd Apelacyjny znajduje łatwe wyjście, mając na uwadze tylko tę ewentualność, że jeszcze przed terminem licytacji nastąpi wpis A., uprawnionego z ostrzeżenia, jako właściciela egzekwowanej nieruchomości. Wówczas oczywiście nabędzie A. legitymację do wytoczenia przeciw egzekwującemu wierzycielowi powództwa z art. 567 kpc., uzyska zawieszenie egzekucji na podstawie art. 568 kpc., a po wygraniu procesu z wierzycielem, jej umorzenie.

My jednak wychodzimy z założenia, że licytacja nastąpi zanim A. wygrawszy proces c/a B. będzie mógł się wpisać za właściciela. Tej ewentualności Sąd Apelacyjny widocznie wcale nie wziął pod uwagę, a wypowiedziana przez niego teza prowadzi w tym wypadku do konsekwencji, że A. chociaż uprawniony z ostrzeżenia, straci swe prawo i będzie musiał ustąpić wobec wierzyciela osobistego (lub co na jedno wyjdzie, wobec wierzyciela hipotecznego, którego hipoteka ma jednak stopień niższy od ostrzeżenia), co sprzeczne jest z podstawowymi zasadami zarówno prawa rzeczowego jak i egzekucyjnego o pierwszeństwie praw zabezpieczonych hipotecznych wedle kolejności stopnia hipotecznego. Ostrzeżenie na rzecz A. musiałoby ulec wykreśleniu na podstawie art. art. 720, 729 kpc. i to nawet bez żadnego prawa do odszkodowania dla niego z licytacyjnej ceny kupna.

W uzasadnieniu omawianego postanowienia Sąd Apelacyjny jest widocznie zdania, że teza, do której doszedł, uzasadniona byłaby także na tle przepisów niemieckiej ustawy o przymusowym przetargu i przymusowym zarządzie. Pisze bowiem Sąd Apelacyjny: „Powyższe wskazuje, że systematyka polskiego prawa egzekucyjnego nie daje również podstaw do wniosku, by ostrzeżenie miało stanowić przeszkodę w przeprowadzeniu postępowania przetargowego". Ze słówka „również" w związku z poprzednimi rozważaniami Sądu wynika, że zdaniem jego i ustawodawstwo niemieckie nie uznawało ostrzeżenia za taką przeszkodę. I tak też było rzeczywiście! Postępowanie przetargowe mogło być przeprowadzone do końca. Ale niemiecka ustawa o przym. przetargu i przym. zarządzie zawiera przepis § 48, którego odpowiednika brak w polskim prawie egzekucyjnym! Sąd Apelacyjny w rozważaniach swoich natknął się na ten przepis, przeprowadził dokładny rozbiór jego treści, a jednak nie docenił znaczenia braku takiego przepisu w prawie polskim dla rozstrzygnięcia omawianej kwestii.

Otóż według § 48 poniem. ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym — wywodzi Sąd Apelacyjny — prawa zabezpieczone ostrzeżeniem należało uwzględniać tak jak prawa wpisane. Ostrzeżenie ze stopniem przed prawem egzekwowanym (a o takie właśnie chodzi w naszym przykładzie!) musiało tedy wchodzić w skład najniższej oferty i pozostając na nieruchomości wywierało wobec nabywcy licytacyjnego te skutki, że nabywca po ostatecznym ustaleniu roszczenia zabezpieczonego ostrzeżeniem, musiał wyrazić zgodę na powzdanie nieruchomości przez dłużnika egzekwowanego na rzecz uprawnionego z ostrzeżenia (§ 888 niem. kc.). Ostrzeżenie zaś ze stopniem po prawie egzekwowanym wygasało i mogło być uwzględnione tylko przy podziale ceny licytacyjnej.

W naszym więc przykładzie byłby mógł A. za czasów obowiązywania niem. ustawy o przetargu i zarządzie przym. spokojnie prowadzić dalej swój proces o powzdanie c/a B. i nie martwić się odbytą w międzyczasie licytacją. Po wygraniu bowiem procesu c/a B. stałby się właścicielem zlicytowanej nieruchomości, a nabywca licytacyjny, nabywszy ją obciążoną ostrzeżeniem, byłby ją musiał wydać uprawnionemu z ostrzeżenia A. Tymczasem wedle polskiego prawa egzekucyjnego i omawianej tezy Sądu Apelacyjnego jest A. bezradny! Powództwa z art. 567 kpc. wytoczyć ani zawieszenia egzekucji z art. 568 kpc. uzyskać nie może. Mimo ostrzeżenia, wyprzedzającego stopniem prawo wierzyciela egzekwującego, zostanie nieruchomość zlicytowana i własność jej po myśli art. 679 pkt. 6 kpc. przysądzona nabywcy bez zastrzeżeń.

Wynika więc z tego, że ostrzeżenie nie tamowało wprawdzie przeprowadzenia egzekucji wedle ustawy niemieckiej, ale za to ustawa ta zawierała przepis § 48, dla którego brak analogii w prawie polskim. Teza zatem Sądu Apelacyjnego, że ostrzeżenie w żadnym wypadku nie jest wpisem tamują-

cym wpis o wszczęciu egzekucji nie da się zastosować do wypadków, w których ostrzeżenie wyprzedza stopniem hipotecznym prawo wierzyciela egzekwującego. Zastosowanie bowiem tej tezy także do tych wypadków pozbawiłoby wszelkiego praktycznego znaczenia materialno-prawną instytucję ostrzeżenia, co nie było zamiarem polskiego ustawodawcy przy kodyfikacji prawa egzekucyjnego. Skoro więc ustawodawca ten nie zdefiniował autentycznie pojęcia wpisu tamującego wpis o wszczęciu egzekucji, to orzecznictwo musi znaleźć na pytanie, czy pewien szczególny rodzaj wpisów podpada pod tamto pojęcie, odpowiedź będącą w zgodzie z całym systemem obowiązującego prawa, w szczególności z prawem materialnym.

Proponuję więc następujące sformułowanie tezy Sądu Apelacyjnego:

Ostrzeżenie, zabezpieczające roszczenie o powzdanie nieruchomości, nie jest wpisem tamującym wpis o wszczęciu egzekucji w rozumieniu art. LXII § 1 przep. wprow. cz. II kpc., o ile jego stopień pierwszeństwa jest niższy od stopnia egzekwowanego roszczenia. Natomiast ostrzeżenie takie, wyprzedzające stopniem pierwszeństwa hipotecznego egzekwowane roszczenie, jest wpisem tamującym w rozumieniu cytowanego przepisu.

W końcu chciałbym w paru słowach poruszyć możliwość jeszcze jednego wyjścia, któreby pozwoliło utrzymać tezę Sądu Apelacyjnego w całej rozciągłości, bez uzasadnionego niniejszymi uwagami ograniczenia. Zdaję sobie jednak sprawę z tego, że teoretyczne ufundowanie takiego rozwiązania trudności jest wątpliwe i sporne, to też zaznaczam tutaj tę możliwość tylko jako temat do dyskusji.

Mam mianowicie na myśli, czy nie możnaby uprawnionemu z ostrzeżenia, wyprzedzającego stopniem hipotecznym egzekwowane roszczenie, przyznać prawa do powództwa z art. 567 § 1 pkt. 4 kpc., a więc i do zawieszenia egzekucji z art. 568 kpc.? Innymi słowy, czy nie dałoby się traktować ostrzeżenia zabezpieczającego roszczenie o powzdanie nieruchomości, narówni z obowiązującym wierzyciela na korzyść osoby trzeciej zakazem zbywania lub obciążania nieruchomości? Mimo wielkich różnic, jakie niewątpliwie wykazują obie instytucje (tj. ostrzeżenie i zakaz zbywania lub obciążenia), istnieją między nimi jednak także daleko sięgające podobieństwa, któreby całkiem dobrze mogły uzasadnić rozciągnięcie w drodze analogii przepisu art. 567 § 1 pkt. 4 kpc. na ostrzeżenie zabezpieczające roszczenie o powzdanie. Wówczas dopiero, gdyby się uprawnionemu z takiego ostrzeżenia przyznało prawo do powództwa z art. 567 kpc. byłaby w całej pełni prawdziwa teza Sądu Apelacyjnego, że wpis takiego ostrzeżenia nie tamuje w żadnym przypadku wpisu o wszczęciu egzekucji. Jedno bowiem z dwojga: albo musi ostrzeżenie wyprzedzające egzekwowaną pretensję tamować wpis o wszczęciu egzekucji, albo należy uprawnionemu z ostrzeżnia przyznać uprawnienia z art. art. 567, 568 kpc. Inaczej traci instytucja ostrzeżenia swój sens i rację bytu, pozbawiona zostaje wszelkiej treści prawnej i jakiegokolwiek praktycznego znaczenia.

ADWOKAT MOSZKOWSKI
KATOWICE

CURIOSUM DZIELNICOWE

Na tle naszych rozmaitych ustawodawstw dzielnicowych niejednokrotnie dochodzi do paradoksalnych sytuacyj prawnych. Groteskowa wprost sprawa, która rozegrała się na przestrzeni Katowice—Łódź miała tym razem swe źródło w przeciwstawnej terminologii pojęć prawnych w tłumaczeniach tekstów kodeksu niemieckiego prawa cywilnego (B. G. B.) i kodeksu Napoleona.

Nie wszystkim może wiadomo, że według urzędowego tłumaczenia B. G. B. „łączny" (dłużnik czy wierzyciel) zawiera treść identyczną z pojęciem „solidarny" kodeksu Napoleona, natomiast pojęcie „łączny" według tego ostatniego jest przeciwieństwem pojęcia „solidarny", a zatem przeciwieństwem pojęcia „łączny" w tłumaczeniu B. G. B. Dlatego pojęcie „łączny" na Górnym Śląsku, czy w innych częściach b. dzielnicy pruskiej nie jest identyczne z pojęciem „łączny" w tzw. Kongresówce, ale są to pojęcia przeciwstawne.

Po tych wyjaśnieniach ad rem:

Sąd w Katowicach w r. 1932 wyrokiem zaocznym zasądził na wniosek wierzyciela (firmy katowickiej) wystawcę (firmę katowicką) i żyranta (firmę łódzką) weksłu jako „dłużników łącznych" na zapłatę sumy wekslowej. Wierzyciel wszczął następnie egzekucję do majątku dłużnika w Łodzi.

Wtedy dłużnik wniósł o ograniczenie egzekucji do połowy zasądzonej kwoty, powołując się na brzmienie sentencji wyroku („dłużnik łączny") i Sąd Grodzki w Łodzi egzekucję w myśl wniosku dłużnika ograniczył, a Sąd Okręgowy w Łodzi zażalenie wierzyciela oddalił. W ten sposób wierzyciel znalazł się w obliczu utracenia połowy swej pretensji (drugi pozwany nie był majątkowo odpowiedzialny). Sąd Okręgowy w Katowicach w zrozumieniu sytuacji wierzyciela wytworzonej wskutek przeciwstawnej interpretacji słowa „łączni" na wniosek wierzyciela wyjaśnił w odrębnym postanowieniu, że słowa „dłużnicy łączni" użyte w zaocznym wyroku są równoznaczne z zasądzeniem ich jako dłużników solidarnych. Ponieważ niemiecka procedura cywilna, pod rządem której wyrok został wydany, nie zna wyjaśnienia wyroku, dłużnik wniósł zażalenie na to ostatnie postanowienie. Sąd Apelacyjny w Katowicach obecnie uznał wywód zażalenia za trafny pod względem prawnym, nie mniej zażalenia nie uwzględnił, uważając wyjaśnienie zawarte w postanowieniu Sądu Okręgowego w Katowicach za konieczność życiową, niekrzywdzącą dłużnika, a jedynie umożliwiającą wierzycielowi realizację jego uprawnień w wyroku mu przyznanych.

Takie oto perypetie w skrócie wyżej opisane przeszła jedna z najprostszych spraw w praktyce stosowania prawa wskutek nieuzgodnienia terminologii podstawowych pojęć prawnych w naszych ustawodawstwach dzielnicowych.

KOMUNIKATY RADY ADWOKACKIEJ W POZNANIU

PISMO OKÓLNE NR 35

I. Naczelna Rada Adwokacka.

1.

W sprawie zakresu obowiązków obrońcy z urzędu w sprawach cywilnych prowadzonych pod rządem kodeksu postępowania cywilnego przez stronę ubogą, Naczelna Rada Adwokacka ustaliła co następuje:

Ust. 3 art. 16 prawa o ustroju adwokatury stanowi, że w sprawach, w których pomoc adwokata ma według ustawy nastąpić z urzędu, adwokat może zwrócić się do sądu o zwolnienie go od obowiązku udzielania pomocy, podając zarazem uzasadnione przyczyny tej prośby. W kodeksie postępowania cywilnego o obowiązkach adwokata, jako obrońcy z urzędu, jest mowa w kilku przepisach. A więc, z mocy art. 116 p. 3 strona, której przyznane zostało prawo ubogich, ma prawo żądać, ażeby dla niej w sprawie z obowiązkowym zastępstwem adwokackim ustanowiono adwokata; w innych sprawach, na jej wniosek, Sąd rozstrzygnie, czy potrzeba ustanowić adwokata, ze względu na zamieszkanie strony poza siedzibą sądu lub inne ważne okoliczności; o wyznaczenie adwokata sąd zwróci się do właściwej Rady Adwokackiej.

Z kolei art. 117 kod. post. cyw. głosi, że ustanowienie adwokata dla strony ubogiej ma znaczenie pełnomocnictwa procesowego, które, w myśl art. 91 § 1 pp. 1 i 2, upoważnia do wszystkich ze sprawą łączących się czynności procesowych, nie wyłączając skargi o wznowienie postępowania, oraz do wszelkich czynności, dotyczących zabezpieczenia i egzekucji.

Następnie art. 118 kod. post. cyw. stanowi, że prawo ubogich wygasa ze śmiercią strony ubogiej i że na zasadzie tego prawa adwokat strony ubogiej podejmie czynności procesowe, nie cierpiące zwłoki, a według art. 119 § 1 Sąd może cofnąć prawo ubogich, skoro się okaże, że okoliczności, na których podstawie je przyznano, bądź nie istniały wcale, bądź przestały już istnieć. Wreszcie art. VI § 3 przepisów wprowadzających kodeks post. cyw. dysponuje, że na wniosek adwokata strony ubogiej, mającej podjąć czynności poza siedzibą Sądu orzekającego, właściwa władza adwokacka wyznaczy, w razie potrzeby innego adwokata w odpowiedniej miejscowości.

Z zestawienia powyższych przepisów wynika, że rola właściwej Rady Adwokackiej sprowadza się do wyznaczania adwokatów, jako obrońców z urzędu strony ubogiej, na żądanie sądu i że Rada Adwokacka, na wniosek adwokata strony ubogiej, wyznacza innego adwokata, jeżeli wypadnie podjąć czynności poza siedzibą Sądu orzekającego. Oczywiście Rada Adwokacka winna wyznaczać obrońców z urzędu spośród adwokatów zamieszkałych w siedzibie Sądu orzekającego, a jeżeli czynność ma być podjęta poza siedzibą tego sądu bądź na żądanie Sądu orzekającego, bądź wskutek przeniesienia sprawy do wyższej instancji, mającej siedzibę w innej miejscowości, adwokat wyznaczony

obrońcą z urzędu, w razie potrzeby, winien zwrócić się do właściwej Rady Adwokackiej o wyznaczenie innego adwokata w odpowiedniej miejscowości. Wyznaczenie obrońcą z urzędu zobowiązuje w zasadzie adwokata strony ubogiej do prowadzenia sprawy we wszystkich instancjach sądowych oraz do egzekucji, o ile tego strona uboga wymaga. Obowiązki obrońcy z urzędu ustają z chwilą zawieszenia sprawy z powodu śmierci strony ubogiej lub prawomocnego cofnięcia prawa ubogich przez Sąd.

We wszystkich innych przypadkach obrońca z urzędu może być zwolniony od swych obowiązków tylko przez właściwy Sąd orzekający z ważnych powodów, jak: oczywista bezzasadność roszczeń lub obrony strony ubogiej, brak podstaw prawnych lub faktycznych do zakładania środka prawnego od zapadłego wyroku itp.

Ponieważ obrońców z urzędu wyznacza Rada Adwokacka, przeto do właściwości Rady należy również możność odwołania wyznaczonego adwokata na prośbę tegoż, lub strony ubogiej, i wyznaczenie innego adwokata. Jeśli sprawa ma być przeniesiona do Sądu wyższej instancji, na skutek założenia środka prawnego przez jedną lub drugą stronę albo też Sąd orzekający postanowi dokonać czynności procesowej przez inny Sąd, a siedziby Sądu wyższej instancji lub Sądu wezwanego znajdują się poza siedzibą adwokata — obrońcy strony ubogiej, adwokat ten powinien zwrócić się do właściwej Rady Adwokackiej o wyznaczenie do obrony strony ubogiej innego adwokata, zamieszkałego w odpowiedniej miejscowości, który obowiązany jest prowadzić sprawę dalej dopóki nie będzie ona przeniesiona do wyższej instancji, mającej siedzibę w innej miescowości, i postąpić jak wskazano wyżej. O zwrócenie się do właściwej Rady Adwokackiej z wnioskiem o wyznaczenie do obrony innego adwokata i z podaniem dokładnego adresu strony ubogiej, dotychczasowy obrońca z urzędu powinien zawiadomić stronę ubogą na piśmie. Od obowiązku zakładania środków prawnych, prowadzenia egzekucji i przedsiębrania czynności procesowych poza swą siedzibą, wyznaczony adwokat może być zwolniony przez stronę ubogą, lecz również na piśmie.

Z powyższych względów Naczelna Rada Adwokacka postanawia wyjaśnić:

1. że wyznaczony przez właściwą Radę Adwokacką adwokat, jako obrońca z urzędu, obowiązany jest w zasadzie prowadzić sprawę cywilną strony ubogiej we wszystkich instancjach sądowych i egzekucyjnych, jeżeli siedziby Sądów orzekających znajdują się w siedzibie danego adwokata;

2. że w razie konieczności dokonania czynności procesowej poza siedzibą wyznaczonego do obrony adwokata, właściwa Rada Adwokacka, na wniosek wyznaczonego adwokata lub strony ubogiej, wyznaczy jej innego adwokata, zamieszkałego w odpowiedniej miejscowości, o ile uzna to za potrzebne;

3. że Rada Adwokacka, na wniosek wyznaczonego do obrony adwokata lub strony ubogiej, może z uzasadnionych powodów zwolnić wyznaczonego adwokata od obowiązków obrońcy z urzędu i wyznaczyć stronie ubogiej innego adwokata;

4. że wyznaczony adwokat może być zwolniony od obowiązku wniesienia pozwu, zakładania środków prawnych i prowadzenia egzekucji na zasadzie piśmiennej zgody strony ubogiej, a jeżeli strona uboga zgody swej odmawia i, wbrew opinii swego obrońcy, żąda wniesienia pozwu lub założenia środka prawnego, wyznaczony adwokat może zwrócić się do właściwego Sądu orzekającego o zwolnienie go od obowiązku udzielania dalszej pomocy prawnej stronie ubogiej i podać uzasadnione przyczyny swej prośby, o ile stronie nie grozi upływ terminu prekluzyjnego lub przedawnienia;

5. że po przeniesieniu sprawy do wyższej instancji sądowej lub w razie konieczności dokonania czynności procesowej poza siedzibą wyznaczonego adwokata, właściwa Rada Adwokacka, na wniosek wyznaczonego adwokata lub strony, wyznaczy jej do obrony innego adwokata, zamieszkałego w odpowiedniej miejscowości;

6. że adwokat, wyznaczony do obrony stronie ubogiej, powinien na piśmie zawiadomić ją o zwróceniu się do właściwej Rady Adwokackiej z wnioskiem wyznaczenia innego obrońcy z urzędu, o ile od tego obowiązku nie został zwolniony na piśmie przez stronę ubogą, i

7. że adwokat, wyznaczony przez Radę Adwokacką w miejsce pierwotnego obrońcy z urzędu, obowiązany jest prowadzić sprawę strony ubogiej i załatwiać wszelkie czynności procesowe, dopóki nie zajdzie potrzeba prowadzenia sprawy w innej miejscowości i że w tym przypadku powinien postąpić, jak adwokat, wyznaczony do obrony z urzędu pierwotnie. (Wydz. Wyk. Nacz. Rady 13 VI 1936 r.).

2.

Wydział Wykonawczy na posiedzeniu w dniu 29 maja 1937 postanowił wyjaśnić, że obrona ad-

wokata, jako zastępcy procesowego przeciwnej strony przeciwko podwyższeniu kosztów prowadzenia sprawy przez adwokata drugiej strony na zasadzie § 5 rozp. Min. Sprawiedliwości z dnia 1 IV 1935 w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych, nie sprzeciwia się zasadom koleżeństwa i godności stanu, jeżeli jest poważna i uzasadniona.

II. Orzecznictwo dyscyplinarne.

3.

Przyjmowanie spraw na korytarzach sądowych bezpośrednio przed rozprawami, godzi w powagę adwokatury. (Sąd Dyscypl. Odw. z 20 IX 1936 r. Nr spr. 112/36).

4.

Obowiązkiem adwokata, jako współczynnika wymiaru sprawiedliwości jest mówić prawdę bez żadnych zaciemnień i odchyleń; zaufanie do stanu adwokackiego opiera się w znacznej mierze na tym właśnie obowiązku i sprzeczne z nim zachowanie się adwokata traktować wypada jako przewinienie. (Sąd Dyscypl. Odw. z 20 IX 1936 r. Nr spr. 102/36).

5.

Nie licuje z godnością stanu adwokackiego dopuszczenie przez adwokata, by z tytułu osobistego jego zobowiązania, wdrożono przeciwko niemu postępowanie egzekucyjne. (Sąd Dyscypl. Odw. z 17 X 1936 r. Nr spr. 115/36).

6.

Jednym z zasadniczych obowiązków adwokata jest umiejętność pogodzenia najsumienniejszej obrony z nienaganną formą. (Sąd Dyscypl. Odw. z 21 XI 1936 r. Nr spr. 127/36).

7.

Nie wolno adwokatowi osobistych uczuć względem kolegi uzewnętrzniać przed Sądem ani osobistych zatargów wobec Sądu likwidować, nie wolno też adwokatom podczas rozpraw sądowych czynić sobie wzajemnie obraźliwych przycinków, a tym bardziej używać słów nieparlamentarnych. (Sąd Dyscypl. Odw. z 17 I 1937 r. Nr spr. 107/36).

III. Zarządzenia i wyjaśnienia Rady Adwokackiej.

8.

Z uwagi na zbliżające się zamknięcie roczne rachunków Rady Adwokackiej per 30 września 1937 r. proszę Pp. Członków Izby o bezzwłoczne uregulowanie wszelkich zaległości z tytułu składek członkowskich, pośmiertnych, na F. O. N., grzywien i kosztów dyscyplinarnych.

9.

W myśl okólnika Pana Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 IV 1937 r. proszę Pp. Członków Izby, by w kancelariach swoich używali materiałów pisarskich w gatunkach znormalizowanych według P. N. U. („Polskie Normy Urzędowe").

10.

Podaję do wiadomości PP. Członków Izby, że Ministerstwo Skarbu decyzją z dnia 21 lipca 1937 roku dla okręgu Izby Skarbowej w Poznaniu i Izby Skarbowej w Grudziądzu ustaliło normy dochodowości netto adwokatów na rok podatkowy 1937 w następujących wysokościach:

Nazwa specjalności	Wysokość normy w %% od obrotu				
	obrót do 3 000 zł	obrót od 3 — 9000 zł	obrót od 9 — 18000 zł	obrót od 18 — 30000 zł	obrót ponad 30 000 zł
1. Kancelarie: cywilne, administracyjne, skarbowe	45	50	55	60	65
2. Kancelarie karne.	50	55	60	65	70

DZIEKAN RADY ADWOKACKIEJ:

(—) Koszewski

KOMUNIKATY RADY ADWOKACKIEJ W KATOWICACH

OKÓLNIK OSOBOWY NR 4

z dnia 20 sierpnia 1937 r.

Rada Adwokacka w Katowicach ogłasza następujące zmiany personalne:

I. Adwokaci:

a) wpisani zostali na listę adwokatów :

Mgr Józef Schimmer — z siedzibą w Katowicach.

b) zmienili siedzibę :

Janusz Michalski z Katowic do Cieszyna.

c) stawili wniosek o wpis na listę adwokatów:

1. Dr Gabriel Tadeusz Jan Kanty 3 im. Manstein-Henner — adwokat w Gdyni — z siedzibą w Tarnowskich Górach.
2. Stanisław Horowitz — adwokat w Krakowie — z siedzibą w Katowicach.

II. Aplikanci:

stawili wniosek o wpis na listę aplikantów adwokackich

1. Mgr Zygmunt Pikor — pod patr. adw. dra Leonarda Tchórzewskiego w Katowicach.
2. Mgr Roman Kurpas — pod patr. adw. Jana Mildnera w Katowicach.
3. Izak Hurwicz — pod patr. adw. dra Bernarda Galleta w Strumieniu.
4. Mgr Irena Gerszlówna — pod patr. adw. Jana Loebingera w Katowicach.
5. Mgr Edward Kaleta — pod patr. adw. dra Kazimierza Wacha w Bielsku.

DZIEKAN RADY ADWOKACKIEJ:
(—) Dr Karol Stach.

PISMO OKÓLNE NR 4

z dnia 20 sierpnia 1937 r.

Zarządzenia i wyjaśnienia Rady Adwokackiej.

1. Rada Adwokacka w Katowicach prosi PP. Adwokatów — Członków Izby — ażeby z uwagi na uchwałę Wydziału Wykonawczego Naczelnej Rady z dnia 9 marca 1935 r. i wskutek okólników Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 4 XII 1934 r. nr 1739/II GS/34 (Dz. Urzęd. Min. Spraw. nr 1 z roku 1935) i z dnia 22 IV 1937 r. nr 1833/II GS/37 (Dz. Urzęd. Min. Spraw. nr 5 z roku 1937) używali przy wnoszeniu wszelkich pism do sądów i urzędów wymiaru sprawiedliwości papieru i kopert o formatach znormalizowanych, a w szczególności:

a) do listów, do których był używany papier folio 220×350 mm (tzw. kanc. półarkusz) lub quarto 230×300 mm (handlowe półarkusze) — **należy używać papieru o formacie 210 razy 297 mm;**

b) do listów, do których był używany papier o wymiarach 175×220 mm (¼ arkusza kanc.) lub 150×230 mm (¼ arkusza handlowego), **należy używać papieru o formacie 148 razy 210 mm;**

c) do kart pocztowych, notatek i krótszych odezw **należy używać papieru o formacie 105 razy 148 mm;**

d) do listów, do których były używane całe arkusze (4 strony) papierów folio lub quarto, **należy używać papieru o formacie 297×420 mm,** czyli podwójnego formatu, pod a) wymienionego.

2. Rada Adwokacka w Katowicach postanowiła w dniu 1 lipca 1937 r. przy wykonaniu wyroków sądów dyscyplinarnych uregulować w następujący sposób — wykonywanie prawomocnych kar upomnienia i nagany:

a) wykonanie kary upomnienia polega na doręczeniu skazanemu pisemnego upomnienia Dziekana. Odpis tego upomnienia załącza się tak do akt osobowych skazanego, jak i do odnośnych akt dyscyplinarnych skazanego z zaznaczeniem, kiedy skazanemu upomnienie to doręczono,

b) skazanemu na karę nagany udziela jej ustnie Dziekan wzgl. Wicedziekan, lub też delegowany przez niego Członek Rady Adwokackiej.

Z czynności tej sporządza się protokół, który załącza się do akt osobowych skazanego i zamieszcza się w odnośnych aktach Sądu Dyscyplinarnego wzmiankę o wykonaniu kary.

Dziekan Rady Adwokackiej może wedle swego uznania skierować sprawę na Prezydium lub Plenum Rady Adwokackiej, która wówczas na posiedzeniu wykonuje karę nagany.

3. Rada Adwokacka na posiedzeniu w dniu 1 lipca 1937 r. uchwaliła następującą tezę:

„Przyjęcie mandatu strony przeciwnej w sprawie adwokata przeciwko b. klientowi o honorarium z procesu, w którym adwokat, przyjmujący mandat, był przeciwnikiem, godzi w godność stanu adwokackiego i jest sprzeczne z obowiązkiem adwokata art. 15 prawa o ustr. adw.“.

Uzasadnienie.

Nie ulega wątpliwości, że przyjęcie mandatu wśród warunków w tezie wymienionych, nie może podpadać pod art. 17 prawa o ustr. adw., gdyż nie chodzi o pomoc prawną w tej samej sprawie.

Przyjęcie mandatu jednak uznać należy za niedopuszczalne z uwagi na obowiązek wyrażony w art. 15 prawa o ustr. adw. strzeżenia **godności** adwokatury.

Obowiązek strzeżenia powagi i godności adwokatury wymaga kwalifikowanego zachowania się adwokata tak przy wykonywaniu zawodu, jak i poza nim. Adwokat zatem nawet przy urzeczywistnieniu praw czysto prywatno-prawnych strzec musi specyficznej godności stanu, jak np. przy niewątpliwych pretensjach cywilnych. Niegodne jest stanu adwokackiego, podniesienie zarzutu przedawnienia. Jeszcze bardziej czułe stanowisko w tym kierunku należy zająć przy wykonywaniu zawodu, a w szczególności przy przyjmowaniu mandatów. Przyjęcie mandatu w warunkach wyżej opisanych nie da się absolutnie pogodzić z tą szczególną godnością stanu adwokackiego, albowiem nawet społeczeństwo stojące poza stanem adwokackim musi uważać tego rodzaju postępowanie adwokata za coś niezgodnego i kolidującego z ogólnymi zwyczajami stanu. Pozytywne obowiązki strzeżenia powagi i godności adwokatury więc nie pozwalają na przyjmowanie mandatu wśród wyżej podanych okoliczności.

DZIEKAN RADY ADWOKACKIEJ:
(—) Dr Karol Stach.

WYROKI SĄDU NAJWYŻSZEGO

(SPRAWY CYWILNE)

Nadesłał Sędzia S. N. Lisiewski

72.

§§ 421, 440 kc. — Prawo kolei do zatrzymania przesyłki za koszta przechowania jej skutkiem zarządzeń władz celnych i wniesienie przeciwko nadawcy postępowania karnego.

Przy rozstrzyganiu zasadniczego pytania, czy powód może żądać od kolei wydania mu przesyłki bez zapłaty wynagrodzenia za jej przechowywanie, należy mieć na uwadze, że kolej jako przedsiębiorstwo, prowadzone na zasadach handlowych, nie jest obowiązane do bezpłatnego przechowywania jakichkolwiek przesyłek, zajętych w drodze postępowania celnego lub karno-sądowego. Jeżeli kolej przyjęła na przechowywanie przesyłkę jako zajętą w drodze postępowania karno-sądowego, to należy się jej także wynagrodzenie za przechowanie, należące do kosztów postępowania sądowego. Wynagrodzenie to określa Sąd, jeżeli nie określają go inne przepisy specjalne lub taksa (Por. § 574 niem. pk., obecnie art. 597 kpk., § 689 kc. § 420 kh.).

Koleje Państwowe są przedsiębiorstwem państwowym, mającym odrębną osobowość prawną i w rozumieniu obowiązującego na ziemiach zachodnich kodeksu handlowego należy uważać je za kupca (§ 1 1,5 i § 2 kh. i rozp. Prez. R. P. (Dz. Ust. 1926, poz. 568 oraz Dz. Ust. 1930, poz. 705). Należy zatem w odpowiednich przypadkach stosować przepisy kodeksu handlowego. Koleje Państwowe utrzymują w związku z istotą swego przedsiębiorstwa także składy do przechowywania przesyłek (§ 416 kh.), na podstawie § 421 kh. służy zatem Kolejom Państwowym prawo zastawu z tytułu kosztów składowych na towarze (przesyłkach), dopóki go posiadają niezależnie od okoliczności, kto w danym przypadku jest obowiązany do zapłacenia tych kosztów, skoro kolej przyjęła przesyłkę do przechowania od osób uprawnionych do zajęcia i oddania jej na przechowanie. — (Wyrok z d. 18 V 1934 — C III 242/33).

73.

§ 515 kc. — Znaczenie oddania darczyńcy darowanego przedmiotu.

Okoliczność podniesiona w rewizji, że pozwana była poprzednio właścicielką nieruchomości, którą darowała następnie powodowi, a którą powód na nią przeniósł w roku 1915 w drodze darowizny, byłaby wówczas tylko istotna, gdyby przeniesienie własności na pozwaną w roku 1915 nie przedstawiało samodzielnej darowizny lecz było tylko uchyleniem darowizny dokonanej przez pozwaną. O tym jednak, czy zachodziła możliwość pierwsza lub druga, nie rozstrzyga skutek materialny, a zwłaszcza powrót własności do majątku pozwanej, lecz wola strony ujawniona w akcie z roku 1915. — (Wyrok z d. 25 IX 1936 — C III 152/35).

74.

§§ 530, 1584 kc. — Przepis § 1584 nie zwęża przepisu § 530, lecz go uzupełnia.

Skarga rewizyjna zarzuca, że S. A. naruszył przepisy §§ 530, 1584 kc., o ile wyraził zapatrywanie, że przepis § 530 kc. jest przepisem ogólnym, który ma zastosowanie także do małżonków. Zarzut ten jest nieuzasadniony. Do małżonków mają zastosowanie ogólne przepisy o darowiźnie, a zwłaszcza przepis §§ 530 i 534 kc. Przepis § 1534 kc. jest tylko uzupełnieniem przepisów ogólnych. mianowicie przewiduje ze względów słuszności

dalsze prawo odwołania darowizny na wypadek, gdy małżeństwo zostało rozwiązane z winy jednego małżonka; przepis ten uprawnia niewinnego małżonka do odwołania darowizny, uczynionej na rzecz małżonka, który zawinił rozwód. W innych więc przypadkach może być darowizna odwołana, jeżeli zachodzą warunki przewidziane w § 530 kc., według którego darujący może darowiznę odwołać z powodu rażącej niewdzięczności, co ma miejsce wtedy, gdy obdarowany dopuścił się ciężkiego uchybienia względem darującego. — Wyrok z d. 25 IX 1936 — C III 152/35).

75.

§§ 535, 581 kc. — Najem a dzierżawa.

W myśl postanowienia § 535 kc. najem dotyczy rzeczy w rozumieniu § 90 kc., a więc rzeczy zmysłowej, i uprawia do używania tej rzeczy lub jej części. Dzierżawa natomiast wedle przepisu § 581 kc. odnosi się do przedmiotów w ogóle, a więc nie tylko do rzeczy, ale i do praw i użycza nie tylko używanie przedmiotu, ale także spożycie owoców (§ 99 kc.), o ile uzyskane są w trybie normalnego gospodarstwa. Owocami rzeczy są jej płody oraz wszelkie inne korzyści osiągane z rzeczy zgodnie z jej przeznaczeniem.

Jeśli zatem grunt jest według umowy przeznaczony tylko do używania, a nie przynosi innych korzyści, — wówczas jest mowa o najmie, np. plac przeznaczony na skład, podwórze na postój wozów itp.

Jeśli jakie pomieszczenie przeznaczone jest dla prowadzenia przemysłu, np. fabryki, młyna, teatru, to okoliczność, że ma służyć celom przemysłowym, a przez to do osiągnięcia korzyści gospodarczych, nie uprawnia jeszcze do przyjęcia istnienia dzierżaw, gdyż dla rodzaju kontraktu miarodajne jest czy odnośna przestrzeń w chwili zawarcia kontraktu była tak urządzona, że mogła odrzucać owoce. Jeśli natomiast pomieszczenie to przez specjalny rodzaj budowy, przez zewnętrzne urządzenie i wyposażenie nabiera takich właściwości, że skutkiem tego staje się możliwe użycie danego przedmiotu bez uzupełnień i przeróbek do zamierzonego celu przedsiębiorstwa i wskutek tego urządzenia te są bezpośrednim źródłem dochodów, wówczas umowa uprawniająca do używania pomieszczeń i korzystania z urządzeń ma charakter dzierżawy.

Natomiast, jeśli przestrzenie nie są zaopatrzone w urządzenia potrzebne do ich wykorzystania w sposób przynoszący dochód właśnie ze względów na rodzaj urządzeń, wtenczas używanie rzeczy ma charakter jedynie najmu a nie dzierżawy. Zachodzi to także wtedy, gdy najemca wykona następnie na własny koszt urządzenia potrzebne mu do prowadzenia zamierzonego przedsiębiorstwa. — (Wyrok z d. 7 IV 1936 — C III 144/35).

76.

§ 626 kc. — Śledztwo karne przeciwko pracownikowi nie uzasadnia ważnej przyczyny wypowiedzenia, jeżeli wszczęte zostało na doniesienie pracodawcy, a pracownika prawomocnie uniewinniono.

Skarga rewizyjna zarzuca obrazę § 626 kc. wywodząc, że wdrożenie przeciw pracownikowi postępowania karnego na skutek denuncjacji pracodawcy, a nawet zawieszenie aresztu śledczego samo w sobie nie uprawnia rozwiązania służbowego. Zarzut ten jest słuszny. Ze stanu sprawy wynika, że przeciw powodowi jako podejrzanemu o to, że wspólnie z innymi urzędnikami Kasy Chorych fałszował asygnaty kasowe i podjął z kasy tej instytucji na jej szkodę 2 358,15 zł, wdrożone zostało śledztwo wstępne na podstawie doniesienia pozwanej Kasy Chorych, że zawieszono nad nim areszt śledczy oraz że wyrokiem z dnia 29 III 1935 powód został uniewinniony dla braku podmiotowej istoty czynu. Wśród tych okoliczności pozwana nie może powoływać się na fakt wszczęcia śledztwa wstępnego oraz zawieszenia nad nim aresztu jako ważną przyczynę do rozwiązania stosunku służbowego, skoro sama spowodowała to śledztwo i areszt śledczy przez złożenie u prokuratora doniesienia przeciw powodowi, podejrzewając go o popełnienie czynów przestępnych. — (Wyrok z d. 16 X 1936 — C III 1217/35).

77.

§ 626 kc. — Bójka pracownika poza pracą nie usprawiedliwia zasadniczo przyczyny do natychmiastowego wypowiedzenia.

Ważną przyczyną wypowiedzenia stosunku służbowego w myśl przepisu art. 626 kc. może być także zachowanie się pracownika poza służbą, jednak to zachowanie się musi mieć w takim razie taką doniosłość, że przy rozsądnej ocenie przypadku nie można od wypowiadającego wymagać dotrzymania umowy. Przy tej ocenie nie można pomijać stanowiska pracownika w przedsiębiorstwie. Inną miarę musi się zatem przykładać do pracownika wykonującego usługi wyższego rodzaju (np. wymagające wyższego wykształcenia), inną zaś, gdy chodzi o pracownika obowiązanego do usług prostych. Inaczej też należy oceniać np. bójkę między dwoma pracownikami przy wykonywaniu przez nich obowiązków służbowych, inaczej zaś taką samą bójkę w ich życiu prywatnym. Z niezaskarżonych ustaleń Sądu Apelacyjnego wynika, że B. w chwili zajścia nie pełnił służby. Sąd Apelacyjny ustala dalej, że pozwany był silnie zdenerwowany prowokacyjnym zachowaniem się B. Skarga rewizyjna bezpodstawnie zwalcza to ustalenie, gdyż spiera się ono z zeznaniem samego B. Było zatem zajście dość zwykłe w sferze ludzi, do której należeli pozwany i B., w której częste jest nieopanowanie temperamentów. Zajście takie mogłoby stanowić ważną przyczynę natychmiastowego wypowiedzenia tylko wśród szczególnych okolicz-

ności, np. gdyby pozwany swoim postępkiem naruszył jaskrawo dyscyplinę służbową, lub gdyby czynne znieważenie B. jako przełożonego rady załogowej wywołało między pracownikami ferment, uniemożliwiający dalszą współpracę z pozwanym Sam zaś fakt, że pozwany poza służbą uderzył B. w sprzeczce z związku z wzajemnymi obelgami, wywołującymi odpowiednie podniecenie, nie może być uznany za taką ważną przyczynę. Subiektywne zapatrywanie pracodawcy, że zajście może się powtórzyć i może narazić na szwank dobro służby, nie nadaje danemu zajściu znamion ważnego powodu do wypowiedzenia stosunku służby bez zachowania terminu. Powód taki musi się przedstawić obiektywnie ważnym na podstawie materiału faktycznego, przytoczonego przez pracodawcę, a przez S. O. stwierdzonego i ustalonego. Takiego materiału powódka nie dostarczyła. W świetle tych rozważań zarzut naruszenia § 626 kc. jest nieuzasadniony. — Wyrok z d. 24 II 1936 — C III 176/35).

78.

§ 650 kc. — Przerwa związku przyczynowego pomiędzy działalnością pośrednika a zawarciem umowy.

Z wyroku Sądu odwoławczego wynika, że Sąd ten wyłączny nacisk kładzie na fakt, że pozwani umowę o sprzedaż mleczarni zawarli ostatecznie z tym samym kupującym G., którego wskazał powód, a następnie pośrednik X. Sąd wyraźnie stwierdza, że chociaż umowę zawarto ostatecznie na skutek pośredniczenia X., to jednak fakt ten jest obojętny, ponieważ kupcem był ten sam G. Że chociaż strony skutkiem pośredniczenia powoda nie doszły do porozumienia, a do zgody doszło po krótkim czasie skutkiem pośrednictwa X, to jednak nie narusza to w niczym praw powoda, który strony kontraktowe złączył i zapoznał. Rozumowanie to jest błędne. Chociaż zawarcie umowy z osobą wskazaną przez pośrednika przemawia za tym, że działanie pośrednika pozostaje w przyczynowym związku z dojściem umowy do skutku, wszakże nie można odmówić pozwanym prawa wykazania, że nastąpiło zerwanie wspomnianego związku przyczynowego i że w danym wypadku, po zerwaniu pertraktacyj z G., wskazanym przez powoda, rozpoczęły się nowe pertraktacje skutkiem samoistnej interwencji innego pośrednika (X), które ze wskazaniem kupca przez powoda nie stałyby w żadnym związku przyczynowym. Do wykazania tego stanu rzeczy pozwani zdążali w niniejszym sporze. Jeżeliby zaś z tej lub innej przyczyny strony (pozwani z G.) pertraktacje zupełnie zerwały, następnie zaś skutkiem pośredniczenia X, która tego samego G. ponownie z pozwanymi złączyła, rozpoczęły się ponowne pertraktacje, w których poprzednie (przez powoda uskutecznione) wskazanie nabywcy nie grałoby już żadnej roli, to roszczeniu powoda należałoby odmówić wszelkiej podstawy prawnej. Gdyby natomiast układy rozpoczęte skutkiem starań pierwszego pośrednika uległy jedynie przerwie, lub gdyby wskazanie kontrahenta było jedyną chociaż współdziałającą przyczyną, to gdyby nawet skutkiem wkroczenia innego pośrednika układy zostały podjęte i doprowadziły do pomyślnego skutku, wówczas pierwszy pośrednik mógłby podnosić roszczenie o zapłatę stręcznego. — (Wyrok z d. 14 II 1936 — C III 932/34).

79.

§ 777 kc. — stosuje się również do zobowiązań przyszłych.

Pogląd wyrażony w skardze kasacyjnej, że przepis § 777 kc. nie ma zastosowania do przypadków, w których ręczyciel przyjmuje poręką za zobowiązania przyszłe, jest niesłuszny, gdyż przepis § 777 nie wyklucza możności jego zastosowania do zobowiązań nie tylko już istniejących, ale w drodze analogii także przyszłych w tym znaczeniu, że poręka obejmuje takie zobowiązania przyszłe, które mogą powstać w oznaczonym w umowie czasie, czyli, że ograniczenie poręki zu zobowiązania przyszłe może oznaczać zakres zobowiązań dłużnika w pewnym okresie czasu zaciągniętych, za które poręczyciel bierze na siebie odpowiedzialność. Z pisemnego zobowiązania pozwanego nie wynika, by w danym przypadku wola stron co do zakresu zobowiązania była inna i by skutkiem tego zastosowanie wyżej przytoczonego przepisu było wykluczone. — (Wyrok z d. 4 IX 1936 — C III 773/35).

80.

§ 781, 812 kc. — Uznanie nie wyklucza odmowy świadczenia.

Uznanie jest albo umową kauzalną, w takim razie upada, jeżeli uznane zobowiązanie nie istniało, albo też polega na abstrakcyjnym oświadczeniu z § 781 kc., wówczas wymaga pisemnej formy i dłużnik może znowu na zasadzie § 812 kc. odmówić świadczenia, jeśli zobowiązania uznanego nie było. — (Wyrok z d. 14 X 1936 — C III 1671/35).

81.

§§ 812 kc., 769 pc. — Odpowiedzialność Skarbu Państwa za zużycie na swoją rzecz depozytu złożonego na podstawie § 769 pc.

Powód nie musi sięgać do przepisu § 839 kc. i przepisów uzasadniających odpowiedzialność Państwa za urzędników. Może również oprzeć się na § 812 kc. w związku z przepisem § 769 upc. Jeżeli egzekucja z wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 11 I 1926 w sprawie J. przeciw T. (3 P. 15/25) została wstrzymana w myśl § 769 upc. za złożeniem zabezpieczenia, to przyjąć należy, że zabezpieczenie to odpowiada J., jego spadkobiercom i ich cesjonariuszowi (powodowi) za tę szkodę, jaka wynikła z owego wstrzymania egzekucji. Powód więc wykazać musi, że przysługuje mu roszczenie, zabezpieczone depozytem w sumie

nie niższej od depozytu, względnie reszty owego depozytu, dalej wykazać, że gdyby wykonanie wyroku nie było wstrzymane, to możnaby było ściągnąć od T. poszukiwaną kwotę, której obecnie ściągnąć nie można. W myśl bowiem właściwej wykładni § 769 upc., zabezpieczenie odpowiada wierzycielowi jako zastaw, za szkodę, wynikającą z tego, że skutkiem wstrzymania egzekucji, nie można było przeprowadzić egzekucji w chwili jej wstrzymania, nie zaś za samą wierzytelność, chyba że uchylono dokonane już kroki egzekucyjne (zajęcia), w którym to wypadku wartość zastawu przenosiłaby się na złożone zabezpieczenie. — (Wyrok z d. 10 II 1936 — C III 452/35).

82.

§ 818 kc. — Wzbogacenie dzierżawcy w razie używania gruntu na podstawie nieważnej umowy dzierżawnej.

Niesłuszny jest zarzut rewizyjny, że przyjęcie za miernik niesłusznego wzbogacenia wysokości czynszu dzierżawnego podanego w ofercie narusza przepis § 812 kc. Jeżeli bowiem powodowie używali gruntu tak jak dzierżawy, to wzbogacenie ich polega na oszczędzeniu czynszu, który na podstawie umowy dzierżawnej musieliby płacić. Skoro zaś powodowie nie podnieśli zarzutu, że wysokość czynszu przyjęta w zaskarżonym wyroku nie odpowiada ówczesnym czynszom przeciętnym, przeto obraza § 818 ustęp 2 nie jest widoczna. Coprawda postanawia § 818 ust. 3 kc., że nie ma obowiązku do zwrotu wartości, o ile odbiorca nie jest już wzbogacony. Jednak powodowie sami twierdzili w skardze i powtarzają to również w skardze kasacyjnej, że zysk ich wynosiłby 250 zł rocznie, nie licząc nawet ich własnego utrzymania. Zatem co najmniej w wysokości czynszu dzierżawnego byli niesłusznie wzbogaceni. — (Wyrok z d. 20 III 1936 — C III 728/34).

83.

§ 823 ust. 2 kc., art. 671, 674 szwajc. kod. zob. Przepis § 823 ust. 2 ma zastosowanie także do zagranicznych norm ochronnych.

Zastosowaniu § 823 ust. 2 nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że art. 671, 674 są zagranicznymi normami ochronnymi. § 823 ust . bowiem w wypadkach stosowania go do czynności niedozwolonych popełnionych za granicą odnosi się także do zagranicznych norm ochronnych. O ile zaś wyjdzie się ze stanowiska przeciwnego, to § 823 ust. 2 stosować należałoby w drodze analogii. — (Wyrok z d. 7 IX 1936 — C III 1167/35).

84.

§ 823 kc. — Przy zmianie właściciela uszkodzonej rzeczy, uprawnionym do żądania odszkodowania pozostaje poprzedni właściciel.

Powód jest zdania, że szkoda powstała jemu a nie poprzedniemu właścicielowi, ponieważ dopiero powód nie uzyskuje z zalanych pól żadnych plonów. Zapatrywanie to jest błędne z tej przyczyny, że — jak to słusznie przyjmuje Sąd Apelacyjny — stosunek obligatoryjny pomiędzy osobą uprawnioną a zobowiązaną do odszkodowania powstaje przez wkroczenie niedozwolonym działaniem, za które odpowiada zobowiązany, w sferę praw majątkowych uprawnionego. Wkroczenie takie, polegające na wylewie solanki, nastąpiło we własność poprzedniego właściciela. Dlatego nawiązał się pomiędzy nim a pozwaną stosunek obligatoryjny, zobowiązujący pozwaną do odszkodowania. Natomiast w czasie, gdy powód stał się właścicielem nieruchomości, żadnego działania niedozwolonego, naruszającego prawa powoda nie było, gdyż niezdatność pól do uprawy rolnej polega nie na nowym działaniu, lecz jest tylko skutkiem działania dawniejszego, które wkroczyło w zakres praw poprzedniego właściciela. Stąd brak jest podstawowej przesłanki do uzasadnienia stosunku obligatoryjnego pomiędzy powodem a pozwaną, mocą którego pozwana byłaby zobowiązana powodowi do świadczenia odszkodowania. — (Wyrok z dnia 3 kwietnia 1936 — C III 922/34).

85.

§§ 823, 826 kc. — Odpowiedzialność za niewykonanie zobowiązania.

Co się tyczy odszkodowania za czyn niedozwolony, to niewykonanie zobowiązania samo przez się nie jest czynem niedozwolonym, przewidzianym w § 823 lub § 826 kc. Jednakże rozmyślne wyrządzenie szkody przez niewykonanie ważnego zobowiązania może w pewnych okolicznościach stanowić czyn niedozwolony, przewidziany w § 826 kc. jak również nakłanianie do złamania ważnej umowy lub udział w nim. Z tej zasady wynika, że i pozwana mogłaby być zobowiązana na podstawie § 826 kc. do wynagrodzenia powodowi szkody powstałej wskutek niewykonania przez jej ojca zobowiązania (jeżeli umowa, z której wypływało to zobowiązanie była ważna), gdyby — naprzykład — skłoniła ojca lub zmówiła się z nim, aby przez przelanie na nią prawa własności do nieruchomości pozbawić powoda możności uzyskania przysługujących mu na podstawie umowy praw, zwłaszcza jeśli ustalono, że powinna była być wdzięczną powodowi za opiekowanie się nią i jej rodziną i dostarczanie im środków do życia. W tym przypadku przy ustaleniu odszkodowania należy się kierować przepisami § 249 i nast. kc. — (Wyrok z dnia 24 II 1936 — C III 1648/35).

86.

§ 823 ust. 2 kc. — Znaczenie §§ 186, 202, 204, 241, 249, 313, 314 niem. kh., art. 671, 679 szwajc. kz. jako norm ochronnych w rozumieniu § 823 ust. 2 kc.

Szczególne przepisy prawa akcyjnego grają jednak rolę jako normy ochronne w rozumieniu §

823 ust. 2 kc. Coprawda charakteru tego przyznać nie można §§ 186, 202, 204, 241, 249 kh. Przepis § 186 kh. ogranicza się do określenia sposobu wniesienia wkładów rzeczowych, cztery zaś dalsze normy chronią według wyraźnego swego brzmienia tylką spółkę względnie szczególnych jej wierzycieli, byłyby poza tym zbędne, gdyby przewidziana w nich odpowiedzialność wynikała w szerszych jeszcze rozmiarach wobec każdego już z § 823 ust. 2 (tak samo Staub Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 1920, § 202 uw. 2, 3, § 204 uw. 2, § 241 uw. 28, § 249 uw. 10). Natomiast podpada pod § 823 ust. 2 przestępstwo z § 313 punkt 1 i 3 kh. Oświadczeniami, o których traktują te przepisy, zainteresowana jest nie tylko spółka. lecz każda osoba, która nawiązuje ze spółką stosunki prawne, a zwłaszcza handlowe, albowiem okoliczności, do których się podania określone w przepisach powyższych odnoszą, stanowią o podstawowej solidności spółki. Okoliczności te jako wnoszone do akt rejestru handlowego przeznaczone są dla publicznej wiadomości, czyli przepisy § 313 punkt 1 i 3 mają na celu danie każdemu możności przekonania się o tym, że stosunki spółki są uporządkowane w sposób solidny, odpowiadający ustawie. Przepisy więc § 313 punkt 1 i 3 mają wyraźną tendencję chronienia nie tylko spółki, lecz każdej innej osoby wdającej się ze spółką w interesy. Ograniczenia tej ochrony tylko do spółki lub tylko do pewnych wierzycieli, jak w wypadkach § 202, 204, 241, 249 kh., nie da się usprawiedliwić ani brzmieniem ustawy ani żadną logiczną przyczyną. Nic nie wskazuje na to, aby § 313 punkt 1 i 3 zawierał jedynie dodatkową sankcję karną powyższych czterech przepisów. Jeżeli zwłaszcza w przepisach tych przewidziana jest odpowiedzialność tylko wobec spółki względnie wobec konkretnych wierzycieli, nie dowodzi to bynajmniej, że takiemu samemu ograniczeniu podlegać powinien § 313 p. 1 i 3. Gdyby § 313 p. 1 nie miał na celu nic więcej jak ochronę spółki, to o ile chodzi o członków zarządu i rady nadzorczej wystarczałby już przepis § 312 kh., który według swej treści wyraźnie chroni jej interesy. Właśnie zaś dlatego, że w § 313 brak jest wzmianki o ochronie spółki, dopuszczalny jest w warunkach powyższych wniosek, że ochrona w tym przepisie jest szersza. Poza tym z treści §§ 313 p. 3 wynika niedwuznacznie, że chronione być mają osoby trzecie przed wprowadzeniem ich w błąd co do okoliczności odnoszących się do stosunków spółki a zwłaszcza odnoszących się do jej powstania (cfr., co do § 314 punkt 1: Staub § 241 uw. 28). Nie może zaś uzasadnić szczególnej różnicy czy to wprowadzenie w błąd nastąpiło w drodze umyślnych obwieszczeń i oświadczeń, lub też w oświadczeniach przewidzianych w ustawie, skoro jedne jak drugie przeznaczone są dla wiadomości ogółu. Wreszcie uznanie § 313 punkt 1 i 3 jako norm ochronnych nie czyni iluzorycznych przepisów §§ 202, 204, 241, 249 kh., gdyż przyznając przy pomocy § 823 ust 2 odszkodowanie każdemu, uzależnia to od innych warunków, aniżeli przewidzianych w tych czterech przepisach. Bezpośredniej ochronie osób trzecich służy także § 314 p. 2 kh. z uwagi na to, że zapobiega wprowadzeniu kogokolwiek w błąd, iż kapitał akcyjny został wypłacony.

Charakter normy ochronnej w myśl § 823 ust. 2 kc. mają wreszcie również art. 671 i 674 szwajc. kz. Według wyraźnej swej treści mają one otoczyć troską wierzycieli spółki, skoro szczególnie przyznają im odszkodowanie. Przez zakwalifikowanie ich normami ochronnymi nie stają się one zbędne, jak to — w myśl wyjaśnień poprzednich miałoby miejsce w wypadkach §§ 202, 204, 241 i 249 kh, gdyby przyznać im charakter takich norm. Art. 41 i nast. szwajc. kz. bowiem nie zawiera przepisu na wzór §823 ust. 2 kc. Chociaż zaś naruszenie normy ochronnej uchodzić musi za bezprawne wdarcie się w cudzą sferę prawną, to jednak — jak zaznaczono już wyżej — pod art. 41 ust. 1 nie podpadają prawa obligatoryjne w rodzaju wypływających art. 671, 674. — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C III 1167/35).

87.

§ 823 ust. 2 kc. — Przepis ustawy z 6 II 1875 o stanie cywilnym nie podpada pod § 823 ust. 2.

Ustawa z dnia 6 II 1875 o urzędowym stwierdzeniu stanu cywilnego i o zawieraniu małżeństw, która ma na celu ochronę publicznego porządku i interesu Państwa w przestrzeganiu formy przepisanej dla zawarcia małżeństwa, nie jest ustawą mającą na celu ochronę drugiego, a wobec tego naruszenie jej nie może uzasadniać roszczenia powódek o odszkodowanie z tej przyczyny, że pozwany dał powódce ślub kościelny bez poprzedniego zawarcia małżeństwa przed Urzędem Stanu Cywilnego. — (Wyrok z dnia 4 września 1936 — C III 16/35).

88.

§ 826 kc. — Wykorzystanie okoliczności utrudniających pozwanemu obronę.

Wykorzystanie okoliczności, które stronie pozwanej obronę utrudniają, nie jest działaniem wbrew dobrym obyczajom, gdyż strona ma prawo prowadzić proces w warunkach dla siebie najpomyślniejszych. — (Wyrok z dnia 18 IX 1936 — C III 714/35).

89.

§ 826 kc. — Na podstawie tego przepisu nie można uchylić skutków powagi rzeczy osądzonej.

Twierdzenia powoda nie uzasadniają również przesłanek § 826 kc. O ile powód twierdzeniami tymi pozbawić pragnie tytułów prawomocnych ich wykonalności, to osiągnięcie takiego skutku w drodze cywilno-prawnego odszkodowania rozbija się o esencjalną treść powagi rzeczy osądzonej, jak to Sąd Najwyższy wyjaśnił już w innych orzecze-

niach (cfr. wyrok z dnia 4 V 1934 — C III 320/33). — (Wyrok z dnia 18 września 1936 — C III 714/35).

90.

§ 826 kc. — Pozorne wpłacenie kapitału na akcje.

Pociągnięcia, zmierzające do założenia spółki akcyjnej lub podwyższenia kapitału akcyjnego bez wpłacenia do nich grosza przy równoczesnym wywołaniu na zewnątrz pozoru, że kapitał został wpłacony, uznać należałoby za niemoralne. — Każde przedsiębiorstwo, mające stanąć na zdrowych podstawach, wymaga własnego kapitału. Błędny jest pogląd pozwanych, że obojętnym jest, czy przedsiębiorstwo pracuje własnym kapitałem, czy też pożyczkami. Przeciwnie na kapitale własnym i jego rozmiarach zasadza się odporność w okresach niepowodzenia i zaufanie przedsiębiorstwa w obrocie życiowym i handlowym. Dotyczy to szczególnie spółek kapitałowych, w których kapitał własny jest jedyną rezerwą i jedyną pewnością dla wierzycieli. Dlatego istnieją surowe przepisy prawa akcyjnego, mające zapewnić prawdziwość kapitału przyjętego w statucie i z tej przyczyny spółka akcyjna zgłosić musi upadłość, gdy jej kapitał został naruszony. W warunkach powyższych manipulacje mające na celu ogołocić spółkę z własnego kapitału zdolne są podważyć jej odporność i żywotność i wywołać na zewnątrz błędne mniemanie, że spółka posiada podany kapitał, a tym samym skłonić osoby wprowadzone w błąd do wdania się z nią w interesy, do darzenia jej nieuzasadnionym zaufaniem, do angażowania się w spółce ponad jej zdolności kredytowe i do narażenia się w ten sposób na straty. Już te momenty nadają manipulacjom powyższym wyraźne piętno działania nie dającego pogodzić się z zasadami moralności. Niemoralny ich charakter uwydatnia się zaś tym bardziej, jeżeli sprawca starał się w ten sposób uniknąć inwestowania do spółki własnych kapitałów i zaryzykowania własnych kapitałów i własnego majątku. W takim bowiem razie zmierzał sprawca do ciągnięcia ze swego niemoralnego postępowania, nielegalnych korzyści materialnych, działał więc równocześnie z niemoralnych pobudek. Twierdzenia pozwanych, że włożyli do spółek sumy przewyższające statutowy kapitał, jest w tym związku nieistotne, skoro z drugiej strony wykazują, że sumy te pochodziły z zaciągniętego kredytu, czyli w zakresie tych sum znowu pracowali kredytem a nie własnym majątkiem. Poza tym ryzyko z wkładu do spółki tytułem kredytu jest znacznie mniejsze, aniżeli tytułem wpłaty na kapitał akcyjny. — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C III 1167/35).

91.

§ 823 kc. — Rozmiary obowiązku nadzoru.

Przy odpowiedzi na pytanie, czy obowiązany do nadzoru spełnił swe obowiązki, wchodzą w rachubę z jednej strony właściwości osoby wymagającej nadzoru i miara niebezpieczeństw, jakimi może ona zagrażać osobom trzecim, z drugiej strony własne stosunki obowiązanego do nadzoru. Miarę nadzoru, jakim winni rodzice otoczyć swoje dziecko, określać należy według tego, czego można wymagać od liczących się z wiekiem i rozwojem dziecka rozumnych rodziców, z uwzględnieniem ich gospodarczego położenia, ich własnych interesów i obowiązków zawodowych. Stałe czuwanie nad dzieckiem blisko 5-letnim nie może być uważane za obowiązek objęty przepisem § 832 kc. Ogólny nadzór matki znajdującej się w pobliżu mógł S. O. uznać za wystarczający w tych warunkach, w jakich dziecko według stanu jego rodziców mogło być wychowywane. — (Wyrok z dnia 31 I 1936 — C III 151/35).

92.

§ 839 kc. — Art. 58 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli z 1 VII 1926 (Dz. Ust. 1928, poz. 462). Niewysłuchanie opinii Rady Szkolnej Okręgowej nie uzasadnia w stosunku do nauczycieli naruszenia obowiązku urzędowego w rozumieniu § 839 kc.

Wprawdzie przepis art. 58 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli stanowi w ustępie trzecim, że w wypadku, gdy stosownie do ustępu pierwszego następuje przeniesienie z urzędu nauczycieli do innej szkoły „dla dobra szkoły" dokonane przez Ministra, z tej przyczyny przeniesienie wymaga uprzedniego wysłuchania opinii Rady Szkolnej Okręgowej, nie jest zaś sporne, że to wysłuchanie jej opinii w niniejszej sprawie nie miało miejsca, jednakże Sąd Apelacyjny błądzi przyjmując, że fakt naruszenia przez przełożone władze szkolne tego przepisu sam przez się uzasadnia ze stanowiska przepisu § 839 kc. zasadność dochodzonego przez powoda roszczenia odszkodowawczego.

Z faktu bowiem wprowadzenia obowiązku wysłuchania opinii Rady Szkolnej w wypadku, gdy ma nastąpić przeniesienie z urzędu „dla dobra szkoły" wynika, że nakaz ten został wydany przede wszystkim ze względów prawno-publicznych w celu zabezpieczenia należytej sprawności odnośnej szkoły, treść zaś tego przepisu, oceniona w związku z treścią całego przepisu art. 58 ustawy, normującego uprawnienia i cele publiczne, nie daje żadnej podstawy do przyjęcia, by nakaz wysłuchania Rady został wydany w interesie nauczyciela. Naruszenie przeto tego przepisu nie stanowi naruszenia obowiązku urzędowego w stosunku do nauczyciela, ponieważ zaś przesłanką odpowiedzialności Skarbu Państwa jest naruszenie obowiązku urzędowego względem osoby pokrzywdzonej, to roszczenie powoda jest pozbawione podstawy prawnej. — (Wyrok z dnia 30 III 1936 — C. III 772/34).

93.

§ 843, 1380. — Prawo męża w ustawowym stanie majątkowym do dochodzenia nawiązki należnej żonie.

Nawiązka za ból należna żonie, jak i pretensja o uiszczenie tej nawiązki przy ustawowym stanie majątkowym małżonków, jest niezależnie od okoliczności, czy pretensja powstała przed czy po zawarciu małżeństwa, mieniem wniesionym, o które mąż na podstawie § 1380 zd. kc. może zaskarżyć zobowiązanego do odszkodowania we własnym imieniu. — (Wyrok z dnia 24 I 1936 — C III 536/34).

94.

§ 1115 kc. — Wpis hipoteki bez określenia zabezpieczonego roszczenia na nieruchomości należącej małżonkom po idealnych połowach uzasadnia odpowiedzialność także połowy żony za wyłączny dług męża.

Skarga rewizyjna zasadnie zarzuca naruszenie §§ 286 i 139 pc. podnosząc, że Sąd Apelacyjny błędnie przyjął, jakoby połowa obciążonych nieruchomości stanowiąca własność pozwanej, nie odpowiadała za zobowiązanie jej męża Walentego Sąd Apelacyjny słusznie, ustalił, że według treści wpisu i zezwolenia z dnia 21 I 1929 małżonkowie Walenty i Otylia jako właściciele nieruchomości Odolanów k. 98 i 454 ustanowili hipotekę zabezpieczającą na rzecz Skarbu Państwa dla zabezpieczenia wszelkich roszczeń już istniejących, lub w przyszłości powstać mogących z tytułu sprzedaży drzewa z lasów państwowych Dyrekcji Poznańskiej, oraz że hipoteką miała być objęta pretensja powoda do właściciela gruntów. Jakkolwiek bowiem wpis wymieniać powinien również dłużnika pretensji, to wrazie braku tego określenia w granicach życiowego doświadczenia i słusznego, rozumnego tłumaczenia treści pisemnych oświadczeń wnioskować należy, że zobowiązany jest sam właściciel. Jednakowoż z ustaleń powyższych Sąd wysnuł błędny wniosek, iż połowa obciążonych nieruchomości, stanowiąca własność pozwanej nie odpowiada za zobowiązania jej męża. Jeżeli według wpisu w księdze gruntowej hipoteka miała zabezpieczyć wszelkie roszczenia z tytułu sprzedaży drzewa z lasów państwowych, przysługujące powodowi do właścicieli nieruchomości, to z tego wynika logiczny wniosek, że cała nieruchomość obciążona odpowiadać miała za dług każdego z nich, a więc także połowa pozwanej tak za dług Walentego jak za dług Otylii. Skoro bowiem nie obciążono każdej połówki szczególną hipoteką, lecz całą nieruchomość hipoteką jednolitą, to w myśl wyżej przytoczonych zasad wnioskować należy, że chodziło o zabezpieczenie długu bez różnicy współwłaściciela, w którego osobie powstał. Powyższa wykładnia doznaje pełnego potwierdzenia jeżeli uwzględni się podstawy wpisu. W szczególności byłoby niezrozumiałe, dlaczego pozwana nie chcąc połową swoją odpowiadać za długi męża, zezwoliła na wpis hipoteki zabezpieczającej, skoro sama podaje, że nie prowadzi przedsiębiorstwa i nie znajduje się w stosunkach handlowych z Dyrekcją Lasów, a więc hipoteka zabezpieczająca nie mogła zabezpieczać jej kredytu, jak to wywodził w toku sporu pełnomocnik pozwanej. — (Wyrok z 22 maja 1936 — C III 842/34).

95.

§1143 kc. — Skutek odstąpienia hipoteki po zapłaceniu jej przez właściciela obciążonej nieruchomości.

Właściciel nieruchomości, który za uiszczeniem sumy hipotecznej żąda od wierzyciela odcedowania hipoteki, nie świadczy celem zapłaty (solvendi causa), lecz celem kupna wierzytelności hipotecznej (emendi causa). Następuje zatem nie skutek zapłaty, czyli wygaśnięcie wierzytelności, lecz przejście jej na cesjonariusza wraz z hipotecznym zabezpieczeniem. — (Wyrok z dnia 17 I 1936 — C III 562/34).

96.

§ 1298 kc. — Targi o posag uzasadniają przyczynę do zerwania narzeczeństwa.

W tym względzie zważyć należało, że kontrakt zaręczyn jest objawem zgodnej woli stron przyrzeczenia sobie zawarcia przyszłego małżeństwa i ustanowienia stanu narzeczeństwa, zmierzającego do urzeczywistnienia małżeństwa. Kontrakt ten nie jest wprawdzie bezpośrednim zobowiązaniem się do zawarcia małżeństwa i dlatego może być jednostronnie i bez przyczyny każdej chwili rozwiązany, jednak społecznym jego podkładem jest przygotowanie przyszłego małżeństwa i wykonania jego obowiązków.

Obowiązki, które małżeństwo nakłada, tkwią w nakazie wzajemnej miłości i szacunku. Strony, zawierające umowę zaręczyn, mającą przygotować zawarcie przyszłego małżeństwa, kierować się winny w swych postąpieniach tymi przesłankami, które zdolne są do czynienia zadość tym nakazom, jakie stanowić będą w przyszłości ich obowiązki małżeńskie. Jeśli zatem w czasie trwania narzeczeństwa wyjdą na jaw okoliczności dowodzące, że narzeczony dąży jedynie do zapewnienia sobie jak największych korzyści majątkowych i że jedynie te względy skłaniają go do przyszłego małżeństwa, że natomiast postąpienie jego dowodzi braku u niego podkładu uczuciowego w odniesieniu do narzeczonej, wówczas takie zachowanie się może być oceniane jako ważna przyczyna odstąpienia od zaręczyn.

Zaskarżony wyrok ustalił, że powód nie chciał zawrzeć małżeństwa z pozwaną z głębszej sympatii. Tego ustalenia rewizja nie zaskarża. Jeżeli Sąd, mając na uwadze tę okoliczność, uznał następne targi powoda o 4 000 zł, mające stanowić drobną część majątku, jaki miał przypaść pozwanej, za objaw wskazujący na to, że powód chciał

się z pozwaną żenić tylko dla pieniędzy, nie żywiąc dla niej żadnej głębszej sympatii, to ta ocena Sądu nie zawierała błędu. — (Wyrok z dnia 21 IX 1936 — C III 1088/34).

97.

§ 1565 kc. — Przesłanka zgody na cudzołóstwo.

Uzasadniony jest zarzut naruszenia przepisu § 1565 ustęp drugi kc. Podejrzenie jednego małżonka, że drugi dopuścił się cudzołóstwa, nie wystarczy do przyjęcia, iż poszkodowany wyraził swą zgodę na cudzołóstwo dlatego, że nie objawił żadnej woli zapobieżenia mu. Ażeby można przyjąć zgodę na cudzołóstwo (§ 1565 ustęp drugi kc.) musi być ustalone takie zachowanie się poszkodowanego, które świadczy o jego zgodzie na to wiarołomstwo. Małżonek, który twierdzi, że uzyskał milczącą zgodę współmałżonka na popełnione już wiarołomstwo, musi udowodnić, że poszkodowany znosił wiarołomstwo, któremu mógł zapobiec i że świadomie nie przeciwstawiał się wiarołomstwu, dając w sposób poważny wyraz swego zapatrywania, że nie przypisuje wiarołomnemu zachowaniu się drugiego małżonka żadnego takiego znaczenia, które mogło by wywrzeć wpływ na stosunek małżeński stron. — (Wyrok z 7 września 1936 — C III 1863/36).

98.

§ 1568 kc. — Zarażenie żony po ślubie rzeżączką może być przyczyną rozwodu nawet w wypadku, gdy żona przed ślubem o chorobie wiedziała.

Uzasadniony jest zarzut skargi rewizyjnej, wykazujący naruszenie przepisu § 1568 kc. przez to, że Sąd Apelacyjny nie dopatrzył się przyczyny mogącej uzasadnić rozwiązanie małżeństwa w zarażeniu przez pozwanego bezpośrednio po zawarciu małżeństwa powódki rzeżączką. Sąd Apelacyjny przyjął, że twierdzenie powódki, iż pozwany bezpośrednio po zawarciu małżeństwa zaraził ją chorobą weneryczną, nie zostało udowodnione, wyrażając zapatrywanie, że gdyby nawet została zarażona, to brak podstawy do przyjęcia by „nastąpiło to z winy pozwanego„ skoro pozwany przed ślubem zawiadomił powódkę o tym, że w roku 1915 chorował na chorobę weneryczną". Zapatrywanie to uchybia przepisowi § 1568 kc. Okoliczność, że powódka przed ślubem, który miał miejsce w dniu 16 IX 1925, miała świadomość o chorobie pozwanego, chociażby nawet była prawdziwa, sama przez się nie może odebrać faktowi zarażenia powódki znamion ciężkiego uchybienia w myśl § 1568 kc., albowiem z tego jeszcze nie wynika z logiczną koniecznością, by zawierając związek małżeński, powódka wiedziała, iż pozwany mimo upływu czasu jest jeszcze chory i zdolny do zarażenia jej chorobą weneryczną, że będzie do tego stopnia bezwzględnym, że udzieli jej choroby, oraz aby powódka nie odczuwała takiego zarażenia i jego ujemnych skutków dla zdrowia jako ciężkiego przewinienia pozwanego, powodującego rozprzężenie stosunku małżeńskiego. — (Wyrok z 23 października 1936 — C III 563/36).

99.

§ 1571 kc. — Treść wezwania. Bieg terminu prekluzyjnego.

Wezwanie z § 1571 ustęp 2 kc. dla swej skuteczności wymagało takiej treści, jaką wskazuje przepis ustawy, a więc żądanie małżonka, by małżonek uprawniony do skargi albo przywrócił wspólne domowe pożycie, albo też wniósł skargę. Samo wezwanie do przywrócenia domowego pożycia małżeńskiego nie wystarcza, gdyż ustawa nie przewiduje dla wzywającego ważności wyboru przy wystosowaniu wezwania, lecz wyraźnie przepisuje treść wezwania, które ma zawierać wskazanie obu możliwości przez ustawę przewidzianych, wybór zaś pozostawia wezwanemu. Ustawa łączy z wezwaniem skutki prekluzyjne o dużej doniosłości na przyszłość i dlatego wywołanie ich uzależnia od wskazania odnośnemu małżonkowi alternatywy dotyczącej powzięcia przez niego decyzji. Jest to przepis prawa materialnego, i Sąd rewizyjny musi z urzędu zwrócić uwagę, czy przy wydaniu zaskarżonego rozstrzygnięcia przepis ten został prawidłowo zastosowany. W tym względzie zaskarżony wyrok ustalił jedynie, że pozwana w roku 1920 wzywała powoda do przywrócenia domowego współżycia małżeńskiego, brak natomiast ustalenia, że wezwanie to zawierało też drugą ewentualność żądania przez powoda skargi rozwodu. Wskazanie tej ewentualności może mieć swoją doniosłość życiową; inaczej bowiem może się ustosunkować małżonek niezachowujący wspólnego domomowego pożycia do próśb, czy wezwań, drugiego małżonka o przywrócenie wspólności, inaczej zaś do wezwania wskazującego konieczność wyboru między skargą o rozwód i przywróceniem wspólności. Takie postawienie kwestii nadaje wezwaniu zupełnie inną siłę wyrazu, czyni je poważnym zagadnieniem, zwracającym uwagę na skutki, jakie wskutek nieuwzględnienia wezwania wyniknąć mogą dla wezwanego . . .

Sąd Apelacyjny popełnia błąd logiczny, skoro przyjmuje, że sześciomiesięczny okres prekluzyjny dla wniesienia skargi opierającej się na przyczynie powstałej w roku 1927 mógł wskutek wezwania z § 1571 ust. 2 rozpocząć swój bieg w roku 1920. Następstwa wezwania, o którym mowa w § 1571 ustęp 2 kc., mogą być w odniesieniu do przyszłych zdarzeń oceniane tylko w ten sposób, że mimo uchylenia wspólności do zdarzeń tych biegnie wspomniany termin prekluzyjny, jednak początek jego biegu należy odnieść do chwili, o której mowa w ustępie 1 § 1571 kc., a więc do chwili, w której pokrzywdzony małżonek dowie się o przyczynie rozwodu. — (Wyrok z dnia 21 IX 1936 — C III 1177/36).

100.

§§ 2233, 2242 ust. 3 kc. — Brak podpisu sekretarza, którego użył notariusz przy spisywaniu protokółu, jest nieistotny.

Jeżeli notariusz użył jako pomocniczej siły pisarskiej swego sekretarza do spisania rozporządzenia ostatniej woli, to brak podpisu owego sekretarza nie jest żadnym uchybieniem, albowiem protokół podpisać mają „osoby współdziałające" (2242 ust. 3 kc.), owe zaś osoby wymienia § 2233 kc., wobec czego wystarczający jest podpis samego notariusza, oraz dwóch świadków testamentowych. — (Wyrok z dnia 14 II 1936 — C III 1065/34).

101.

Art. 41 szwajc. kz. nie chroni praw obligatoryjnych.

Nie uzasadniają roszczenia powódki ustępy pierwsze § 823 kc., art. 41 szwajc. kz., albowiem nie chronią one praw obligatoryjnych. Przeciwne zapatrywanie powódki co do art. 41 ust. 1 jest błędne (cfr. Oser, Das Obligationenrecht, Zürich 1929, uwagi 15 do 19 do art. 41). — Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C III 1167/35).

102.

Art. 60 szwajc. kz. — Przesłanki przerwy przedawnienia.

Natomiast treść określenia „wiadomość o szkodzie" w art. 60 szwajc. kz. tłumaczona jest w ojczyźnie tej ustawy inaczej, a mianowicie w tym sensie, że istnieć musi możliwość pozwu o świadczenie chociażby cyfrowo nieokreślone, że nawet wówczas szkoda ujawnić się musi już w takich rozmiarach, iż według poglądów życia potocznego poszkodowany powinien poddać się niedogodnościom procesu, że w razie ujawnienia się w późniejszym czasie dalszej szkody rozpoczyna się nowy bieg przedawnienia, że przerwę przedawnienia skutkuje także skarga o ustalenie, że jednak, o ile poszkodowany nie ma wiadomości o szkodzie w myśl powyższych wyjaśnień, może, lecz nie potrzebuje wnieść pozwu o ustalenie, aby zatamować bieg przedawnienia (tak: Oser, art. 60 uw. 12, art. 46 uw. 23). — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C III 1167/35).

103.

Art. 165 szwajc. kz. — Cesja nie wymaga podpisu cesjonariuszów.

Zgodny z art. 165 ust. 1 szwajc. kz. jest wywód pozwanych, że cesja wymaga formy pisemnej. Mimo to fakt, że na odnośnym protokóle nie mógł być umieszczony podpis pozwanej spółki, albowiem nie istniała ona jeszcze w chwili jego spisania, nie narusza powyższego art. 165. W myśl bowiem art. 13 ust. 1 szwajc. kz. konieczne są tylko podpisy osób zobowiązujących się, do tych zaś cesjonariusz nie należy, skoro cesja nie stwarza żadnego zobowiązania, lecz jest samym świadczeniem (cfr. Oser, art. 165 uw. 4 b ust. 3, Vorbem. do art. 1 do 67 uw. 9 do 12, art. 164 uw. 3, 4). — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C III 1167/35).

104.

Art. 167 szwajc. kz. — Zawiadomienie dłużnika nie jest konieczne dla skuteczności cesji.

Niezgodne z przepisami szwajc. kz. jest również mniemanie pozwanych, że do skuteczności cesji potrzebne jest zawiadomienie o niej dłużnika. W myśl art. 167 brak zawiadomienia chroni jedynie interesy dłużnika i tylko w stosunku do niego ma zawiadomienie istotne znaczenie. — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C III 1167/35).

105.

Art. 11 prawa prywatnego międzynarodowego. — Prawo właściwe w wypadku ujawnienia faktów, składających się na występek lub inne zdarzenie, w kilku krajach.

Art. 11 tej ustawy, poddając zobowiązania z występków i innych zdarzeń prawnych prawu państwa, gdzie zaszedł fakt, który wywołał zobowiązanie, nie wyjaśnia, jakie prawo właściwe jest w przypadku, gdy zobowiązanie wywołał szereg faktów, a każdy z nich zaszedł w innym kraju, poza tym czy pod pojęcie faktu podciągnąć należy nie tylko wykonanie czynności wywołującej zobowiązanie, lecz również jej wynik. Zagadnienie to jest w teorii i orzecznictwie sporne. Przyczyną tego sporu jest jednak co do drugiej części zagadnienia przede wszystkim okoliczność, że według zasad i postanowień prawa międzynarodowego prywatnego poszczególnych krajów o właściwym prawie decydować ma miejsce dokonania czynu. Art. 11 takiego ograniczenia nie zawiera. Określenie „fakt, który wywołał zobowiązanie", jest tak szerokie, że obejmuje nie tylko dokonanie czynności, lecz i wywołany nim skutek, i że pod względem zdolności do wskazania właściwego prawa zrównało każdy fakt, leżący pomiędzy początkiem czynności a wywołanym skutkiem. Dlatego także skutek czynności uzasadnia właściwość prawa kraju, w którym się ujawnił, a tak samo każda część czynności wykonania wywołuje właściwość prawa tego kraju, w którym została podjęta. Dojść więc może do tego, że zobowiązanie z występków i innych zdarzeń podlegać może kilku różnym prawom. Według zasady, że stan faktyczny, mogący być oceniony według różnych przepisów, rodzi zobowiązanie według ustawy najkorzystniejszej, jest w wypadku powyższym roszczenie oparte na występku lub innym zdarzeniu uzasadnione już wówczas, jeżeli ma swe usprawiedliwienie chociażby według jednego z systemów prawnych wchodzących w rachubę, o ile nie stoją temu na przeszkodzie szczególne zasady lub normy prawa międzynarodowego pry-

watnego. — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C. III 1167/35).

106.

Art. 1 p. 3 prawa prywatnego międzynarodowego. Zasięg powyższego przepisu.

Statut personalny osób prawnych, wynikający z art. 1, punkt 3 ustawy z dnia 2 VIII 1926, nie ogranicza się do pytania, czy osoba prawna istnieje, lecz obejmuje wszystkie stosunki dotyczące jej ustroju i zarządu. Roszczenia zatem opierające się na przepisach w rodzaju §§ 186, 202, 204, 241, 249, 313 i 314 niem. kh., art. 671, 674 szwajc. kz. ocenić należy odnośnie do stosunków objętych tymi przepisami według niemieckiego kodeksu handlowego względnie szwajcarskiego kodeksu zobowiązań (jak tutaj Wolff Internationales Privatrecht, Berlin 1933, str. 71 IV; Nussbaum, Deutsches Internationales Privatrecht, Tübingen 1932, str. 191 IV; Walker, Internationales Privatrecht, Wien 1934, str. 163; Frankenstein, Internationales Privatrecht, Berlin Grunewald 1926, tom I, str. 498, ust. 4; Zitelman, Internationales Privatrecht, tom II, München und Leipzig 1912, str. 128, 129; orzeczenia Sądu Rzeszy, zbiór, tom 73, str. 366, tom 99, str. 218). — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C. III 1167/35).

107.

Art. 9 nast. prawa prywatnego międzynarodowego. — Właściwe prawo dla oceny przelewu i przedawnienia.

Przelew (wykonanie umowy o przelew) oraz przedawnienie, o ile — jak w prawie obowiązującym w Polsce i w Szwajcarii — traktuje się je jako instytucje prawa materialnego, podlegają ustawie miarodajnej dla zobowiązania samego. Ustawy bowiem, które normują zobowiązania, powinny rozstrzygać, kiedy dłużnik odmówić może świadczenia, komu świadczyć powinien i komu może świadczyć. — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C. III 116/35.

108.

§§ 193, 218, 219 kh. — Pozorna wpłata na akcje.

Okoliczność, że wierzyciel otrzymawszy od swego dłużnika świadczenie pieniężne powierza mu uiszczoną sumę z powrotem na innej podstawie prawnej, nie pozbawia samo przez się świadczenia dłużnika charakteru zapłaty. Inaczej jednak przedstawia się sprawa, jeżeli zapłata i zwrot zapłaconej sumy nastąpiła tylko dla wywołania na zewnątrz wrażenia, jakoby dokonano zapłaty długu, w rzeczywistości zaś chodziło stronom, aby płacący utrzymał się przy posiadaniu wpłaconej sumy, a wierzyciel jej wcale nie dostał. W takim wypadku czynność zapłaty jest pozorna i nie ma żadnego znaczenia prawnego. Dotyczy to również zapłaty na cele zapłaty subskrybowanych akcyj, jeżeli płacący otrzyma pieniądze z powrotem do swej dyspozycji i strony zaliczają następnie upozorowany dług nowy na świadczenie subskrybenta. Ponieważ pozorna zapłata nie ma żadnego znaczenia, chodzi wówczas w rzeczywistości o wkład rzeczowy, który wskutek pozornych czynności miał być ukryty. — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C. III 1167/35).

109.

§ 355 kh. — Milczenie jako takie, nie jest uznaniem salda.

Powodowy bank skarży o zapłatę z ostatniego salda, ma zatem obowiązek wykazania, że pozwany saldo uznał, a to wyraźnie lub w sposób domniemany. Zaskarżony wyrok zgodnie ze stanowiskiem powoda jest zdania, że domniemanie takie wynika już z samego milczenia na otrzymany wyciąg konta. Zdania tego podzielić nie można. Należy bowiem według ogólnych zasad prawnych dopiero osądzić, czy samo milczenie uchodzić ma za uznanie. Komentarz Stauba, przez pozwanego i przez zaskarżony wyrok powołany, wylicza w podanym miescu takie wypadki, w których przyjmuje się milczenie za uznanie przez to tylko, że inna okoliczność uboczna domniemanie takie potwierdza, np. podtrzymanie stosunku handlowego, prośba o zwłokę itd. Nie ma bowiem przepisu, że dłużnik winien na otrzymany wyciąg konta odpowiedzieć, ani też takiego ogólnego obowiązku nie da się wywieść z zasady uczciwości i zaufania.

Słuszny jest zatem zarzut rewizyjny, że zaskarżony wyrok uchybił prawu materialnemu przez mylną wykładnię przepisu § 355 uh., przyjmując, że w danym wypadku pozwany uznał wyciąg konta z dnia 1 I 1925 przez to jedynie, że nie odpowiedział przez czas dłuższy. — (Wyrok z dnia 7 II 1936 — C. III 601/34).

110.

§§ 30, 31, 52 rozp. z dnia 1 IV 1934 (Dz. Ust. poz. 511). — Skutki niezachowania przepisu § 52 ust. 2. — Wykazanie istnienia firmy nie podlegającej za granicą zarejestrowaniu. — Niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towarów, a obowiązek wykreślenia z urzędu.

Przede wszystkim należy zauważyć, że niezachowanie przy zgłoszeniu wpisu przepisu ustępu drugiego § 52, o który tu chodzi, nie mogło być podstawą wykreślenia wpisu firmy z urzędu, jeżeliby jednocześnie nie zostało ustalone, że zakład główny nie istnieje. Sąd rejestrowy w takim przypadku powinien celem stwierdzenia, czy zakład główny istnieje, zażądać od osoby zgłaszającej złożenie przewidzianego w § 52 zaświadczenia i ewentualnie postąpić według przepisu § 31 rozp. Ale § 52 rozp. nie można tłumaczyć w ten sposób, że tylko w razie braku urzędu rejestrowego za granicą można załączać do zgłoszenia zaświadczenie właściwych władz zagranicznych.

Logiczna interpertacja § 52 rozp. prowadzi do wniosku, że można i należy załączać do zgłoszenia

zaświadczenia właściwych władz zagranicznych w braku właściwego zagranicznego urzędu rejestrowego. Jeżeli więc przedsiębiorstwa i zakłady, podlegające w Polsce wpisaniu do rejestru, za granicą, gdzie znajdują się zakłady główne, wpisaniu do rejestru nie podlegają, to nie ma „właściwego zagranicznego urzędu rejestrowego“, do którego przedsiębiorstwo mogłoby być wpisane, istnienie zakładu głównego może i powinno być w tym przypadku stwierdzeno zaświadczeniem właściwej władzy zagranicznej. Według ustalenia S. A. wnioskodawca takie zaświadczenie przedstawił. Zakład główny nie podlegał wpisaniu do rejestru handlowego, przeto jego istnienie należało udowodnić zaświadczeniem właściwych władz zagranicznych. Taką władzą — wbrew mniemaniu skarżących firm może być także urząd miejski w K.

Zarzut, że H., jako kupiec nie wpisany w Czechosłowacji do rejestru, nie może w ogóle używać frmy, jest także nieuzasadniony. Prawo używania firmy w Czechosłowacji podlega przepisom obowiązującego tam prawa. Skoro H. należycie zalegalizowanemi dokumentami urzędownie udowodnił, że prowadzi w Czechsłowacji przedsiębiorstwo pod wskazaną przez siebie firmą, to S. A. zasadnie pominął powyższy zarzut. Gdy zaś H. uprawniony jest do używania firmy w Czechsłowacji, a w Polsce oddział tego przedsiębiorstwa z uwagi na swe rozmiary wymagał na podstawie art. 4 i 6 kod. handl. wpisania właściciela przedsiębiorstwa do rejestru handlowego, nie było ustawowej przeszkody do wpisania tego oddziału i właściciela do rejestru handlowego w myśl § 52 rozp. w rejestrze handlowym pod tą samą firmą, która zresztą odpowiada także przepisom art. 27 i 31 polsk. kod. handl.

Ostatni zarzut, że nazwa miejscowości „K.“ stwarza niebezpieczeństwo wprowadzenia odbiorców w błąd co do pochodzenia towarów, produkowanych przez H. nie nadaje się do rozpoznania w postępowaniu rejestrowym, dotyczącym wykreślenia z urzędu. Sama tylko przypuszczalna — nieoczywista — możliwość wprowadzenia w błąd co do pochodzenia produktów nie stwarza bezwzględnej niedopuszczalności wpisu w rozumieniu § 30 rozp. w rejestrze handlowym. Jeżeli skarżące firmy dopatrują się w postępowaniu H. nielojalnej konkurencji, to mogą zgłosić odpowiednie żądania w drodze powództwa, które rozstrzygnie sąd właściwy w postępowaniu spornym (porówn. art. 35, § 1 i § 2 kh.). — Wyrok z dnia 23 X 1936 — C. III 1945/36).

111.

Art. 3 ust. o nieuczciwej konkurencji. — Agent ubezpieczeniowy.

Kasacja zarzuca przede wszystkim naruszenie zasad art. 3 u. o n. k. przez uznanie powoda za przedsiębiorcę w rozumieniu tego artykułu, tudzież zarzuca pogwałcenia postanowień art. 351 kpc. przez nieuzasadnienie tego stanowiska. Zarzut ten nie może być uwzględniony. S. A. wyraźnie podzielił zapatrywanie prawne Sądu I. instancji, że powód jako agent handlowy, wykonywujący wolny zawód jest przedsiębiorcą, o jakim mowa w powołanym art. 3, a zapatrywanie to nie polega na błędzie. Agent ubezpieczeniowy, sprawujący samodzielnie swój zawód ma krąg interesów wchodzących w zakres jego praw podmiotowych, wymagających ochrony, gdy tego zachodzi potrzeba. Do praw tych należy możność dokonywania za zapłatą świadczeń, wchodzących w skład jego zawodu, a więc możność swobodnego wyszukiwania klientów dla towarzystw ubezpieczeń, korzystających z usług danego agenta, tudzież możność nawiązywania stosunków umownych z tymi towarzystwami ubezpieczeniowymi. Te świadczenia, stwarzają pewną wartość gospodarczą, która istnieje poza wartością rzeczy zmysłowych, niezbędnych do wykonywania zawodu. Wartość ta zależna jest od wyrobienia sobie przez agenta opinii o jego uczciwości i sumienności, od wyrobienia sobie uznania co do cenności świadczonych przez niego usług i od zaufania pozyskania pozyskanego skutecznością zabiegów, — ma ona swój samoistny byt, przedstawia pewne dobro, które w rozumieniu art. 3 u. o n. k. zaliczyć należy do przedsiębiorstw, a agentów ubezpieczeniowych do przedsiębiorców. Przewidziana w tym przepisie ochrona przedsiębiorcy nie jest uzależniona od tego, by działanie osoby szkodzącej przedsiębiorcy miało w swojym założeniu cele konkurencyjne.

Ponieważ ustawa nie podaje szczególnych znamion pojęcia winy w rozumieniu jej art. 3, natomiast w ostatnim zdaniu tego artykułu postanawia, że oparte na nim roszczenia podlegają przepisom art. 1, przeto wina krzywdziciela musi być ustalona w takim zakresie, jaki obejmuje art. 1, a więc ustalenie musi stwierdzać, czy zaistniał zły zamiar (działanie rozmyślne), czy tylko oczywiste niedbalstwo. — (Wyrok z dnia 10 I 1936 — C. III 520/34).

112.

Art. 2, 3 ust. z dnia 29 III 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. Ust. poz. 213).

Z ulg powyższych nie korzystają roszczenia osobiste przerachowania ponad normę prawa rzeczowego.

Art. 2 ust. z dnia 29 III 1933 poz. 213 odracza spłatę kapitału wierzytelności, zabezpieczonych hipoteką umowną (umownym prawem zastawu) i długów gruntownych, a art. 3 tej ustawy, zakazuje egzekucji tego kapitału do dnia, do którego została odroczona płatność. Ulgi powyższe osięgają skutek z mocy samego prawa bez ujawnienia ich w księdze wieczystej (art. 10 ust. 3).

Z powyższych postanowień wynika z oczywistością, iż na podstawie ustawy z dnia 29 III 1933 z wymienionych w art. 2 i 3 ulg korzystają tylko długi, zabezpieczone hipoteką umowną i długi

gruntowe. Natomiast ustawa ta nie rozciąga się na wierzytelności (długi) niezabezpieczone ani hipoteką umowną ani nie stanowiące długów gruntowych.

W postępowaniu merytorycznym było poza sporem, że wierzytelność, której powódka dochodzi w niniejszym procesie, nie została zabezpieczona hipoteką umowną, nie jest długiem gruntowym — jak to wynika z samej istoty sporu, jest osobistą niezabezpieczgną pretensją. S. A., wywodząc, że pretensja powódki jest wierzytelnością hipoteczną, ponieważ hipoteka 4380 mk. nie została wykreślona, wyszedł z błędnego założenia, że w razie przerachowania pretensji osobistej na sumę wyższą od zabezpieczenia hipotecznego także niezabezpieczona część osobistej pretensji pozostaje wierzytelnością hipoteczną, na którą rozciągają się postanowienia art. 2 i 3 ust. z dnia 29 III 1933, poz. 213. To założenie jest sprzeczne z pojęciem o wierzytelności hipotecznej i z powyższymi przepisami, które, jak to wyżej przytoczono, odnoszą się do wierzytelności, zabezpieczonych hipoteką umowną i do długów gruntowych.

Art. 10 wspomnianej ustawy, rozciągający się na dłużników osobistych wierzytelności hipotecznych, również jak to wynika z nienasuwających wątpliwości treści przepisu nie dotyczy dłużników wierzytelności niezabezpieczonych umowną hipoteką. — (Wyrok z dnia 7 IX 1936 — C. III 361/35).

113.

Art. 12 ust. z dnia 29 III 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminach spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. Ust. poz. 213). Pod art. 12 nie podpada spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, mająca na celu zarządzanie fundaszami emerytalnymi pewnego banku.

S. A. w zasadzie uznał, że powodowa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie jest ani zakładem ubezpieczeń społecznych, ani publicznym ani też prywatnym zakładem ubezpieczeń. Spółka z ogr. odpow., której celem i zadaniem według statutu (umowy spółkowej) jest „zawiadywanie funduszami emerytalnymi obecnymi i przyszłymi Banku Związku Spółek Zarobkowych i wypłacanie z tych funduszy uprawnionym . . . emerytur, pensji i zapomóg . . . i innych należności z kontraktów służbowych . . .“ nie może uchodzić za instytucję ubezpieczeniową, gdyż działalnością ubezpieczeniową w prawnym lub potocznym tego słowa znaczenu się nie zajmuje, skoro tylko zarządza, zawiaduje kapitałami („funduszami“) emerytalnymi i wypłaca emerytury nie z własnych, lecz z tych funduszów, którymi zarządza i nie na podstawie umów ubezpieczeniowych zawartych przez się z ubezpieczonymi, lecz na podstawie umów funkcjonariuszów Banku Spółek Zarobkowych z tym bankiem i uznania tego banku.

Art. 12 wymienia wyjątki z ogólnych postanowień art. 1—11 tej ustawy, wskutek czego nie może ulegać rozszerzającej wykładni. Przeto ta okoliczność, że powodowa spółka ma — zdaniem skarżącego poniekąd charakter społeczny, nie mogłaby stanowić podstawy do zaliczenia jej do instytucji wymienionych w art. 12. Błędne jest zdanie skarżącego, że ten charakter decyduje i stanowi kryterium dla stosowania art. 12. Z jednej bowiem strony art. 12 wymienia instytucje, nie mające wcale charakteru społecznego w tym znaczeniu, jak je rozumie skarżący (np. bankowe przedsiębiorstwo). Z drugiej zaś strony — nie zawiera ogólnego przepisu, że przedsiębiorstwa i instytucje o charakterze społecznym nie podlegają ust. z dnia 29 III 1933 r. i nie wymienia mnóstwa instytucji o charakterze oczywiście społecznym.

Zasadnie też orzekł Sąd Apelacyjny, że powodowa spółka, jako odrębna osoba prawna nie może być „własnością“ banku. Jest rzeczą oczywistą, że żadna spółka nie może być niczyją własnością, nawet „niejako“. Powodowa Spółka nie jest też organem banku, ponieważ ma swój odrębny kapitał zakładowy, kierowników i radę nadzorczą. Bank Spółek Zarobkowych jest tylko jednym z udziałowców powodowej spółki. Skoro więc spółka posiada swój odrębny majątek i zyski, które lokuje na nieruchomościach z zabezpieczeniem hipotecznym, że lokaty te w żadnym razie nie mogą uchodzić za majątek Banku Związku Spółek Zarobkowych. Sprawa przedstawiałaby się inaczej tylko w tym wypadku, gdyby pozwana pożyczyła pewne sumy nie od powodowej spółki, lecz od Banku Związku Spółek Zarobkowych i pożyczka była zabezpieczona hipoteką na rzecz tego banku, jako wypłacona z funduszów banku. (Wyrok z dnia 21 VIII 1936 — C. III 721/35).

114.

§ 6 ustawy o umowie ubezpieczeniowej (dz. Ust. Rzeszy str. 236). Znaczenie obowiązku umownego prowadzenia ksiąg.

Pozwana powoływała się w swej obronie na orzeczenie S. N. z dnia 2 XII 1932 — III 2 C 162, w którym wyjaśniono, że ustanowienie w umowie ubezpieczeniowej obowiązku do prowadzenia ksiąg nie wyklucza wprawdzie możności prowadzenia w procesie dowodu na wysokość powstałej szkody za pomocą wszystkich proceduralnie dopuszczalnych środków dowodowych, że jednak podobny warunek umowy stwarza po stronie ubezpieczonego materialnie prawną powinność, która pozbawia ubezpieczonego w warunkach § 6 ust. o umow. ubezp. roszczenia do odszkodowania, o ile według umowy stron na wypadek niedopełnienia powinności umownych ubezpieczający miał być zwolniony od obowiązku świadczenia. S. A. zatem uznając bez wszystkiego postanowienie umowy, według którego powódka zobowiązana była do prowadzenia księgi magazynowej, pod względem materialnym za nieistotne, stanął w świadomym przeciwieństwie do stanowiska zajmowanego przez S. N. Zapatrywania swego S. N. niczym nie uzasadnił. Jest ono błędne jako sprzeczne z treścią umowy

ubezpieczeniowej. Zaskarżony wyrok zawiera zatem w tym punkcie obrazę prawa materialnego, która ma doniosłe znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu, albowiem wskutek błędnego pojmowania warunków umowy zaniechał S. A. ustalić treści jej w omawianym kierunku. Zaznacza się przy tym, że w razie braku w umowie klauzuli o przepadnięciu prawa do odszkodowania na wypadek niedopełnienia powinności umownych należy wpływ tego niedopełnienia ocenić według treści umowy i warunków ubezpieczeniowych przy zastosowaniu zasady uczciwości i zaufania. (Wyrok z dnia 19 X 1934 — C. III 366/33).

115.

§§ 16 i nast. ust. o umowie ubezp. z 30 V 1908. Niedozwolone przetrzymywanie łatwopalnych płynów, które ułatwiło podpalenie.

Mimo uchybień ubezpieczonego, polegających na niedozwolonym przetrzymywaniu łatwopalnych płynów, utrzymują przepisy ogólnych warunków ubezpieczeniowych, przytoczone w zaskarżonym wyroku, prawo do żądania sumy odszkodowawczej w następujących okolicznościach:

§ 5 . . . jeżeli niezgłoszona okoliczność nie ma wpływu na powstanie lub rozmiar szkody . . .

§ 8 (łącznie z § 25 ust. 3 ustawy z 30 V 1908 o umowie ubezp.) . . . jeżeli zwiększenie niebezpieczeństwa nie miało żadnego wpływu na powstanie wypadku ubezpieczeniowego i na rozmiary świadczenia instytucji ubezpieczeniowej.

§ 9 . . . jeżeli naruszenie nie miało wpływu na powstanie szkody ani na wysokość wypłaty ze strony Stowarzyszenia . . .

Warunków wykluczających utrzymanie się przy prawie do żądania sumy odszkodowawczej nie spełnia ustalenie S. A., że płynem posługiwano się przy wznieceniu pożaru i że to użycie płynu ułatwiło rozszerzenie się pożaru z uwagi na łatwopalność płynu. Postanowienia zawarte w §§ 5, 8, 9 zmierzają do uchronienia ubezpieczyciela przed normalnym wyzyskiem. Ubezpieczony ma zawiadomić ubezpieczyciela o okolicznościach mających jakikolwiek wpływ na ryzyko i jego zwiększenie (§§ 5 i 8), ma zaniechać wszelkiej działalności zwiększającej ryzyko, a wreszcie nie ma naruszać przepisów bezpieczeństwa (§ 9). Jeżeli w związku z tym jest mowa o wpływie naruszeń na powstanie i rozmiary szkody, to chodzić może tylko o wpływ tego szczególnego niebezpieczeństwa, które kryją się w powyższych okolicznościach doniosłych dla ubezpieczyciela. Musi istnieć związek przyczynowy pomiędzy tym szczególnym niebezpieczeństwem a powstałą szkodą i rozmiarami szkody. Tymczasem według dotychczasowych ustaleń S. A. niebezpieczeństwo polegające na umieszczeniu w suszarni łatwopalnych materiałów do powstania pożaru i do rozmiarów jego bezpośrednio się nie przyczyniło. Bezpośrednią przyczyną pożaru i rozmiarów szkody była zbrodnicza ręka, która jako swego narzędzia użyła płynu łatwopalnego, znalezionego w fabryce powoda. Coprawda płyn ten zbrodniarzowi czyn jego ułatwił. Jednak to ułatwienie nie podpada w zasadzie pod okoliczności, o których mowa w §§ 5, 8 i 9 ogólnych warunków, gdyż pod ryzykiem względnie niebezpieczeństwem zrozumieć należy możliwości powstania pożaru utrzymujące się w granicach doświadczenia życiowego. Ułatwienie podpalaczowi zbrodniczego jego czynu wskutek przetrzymywania łatwopalnych materiałów leży poza obrębem normalnych możliwości, jeżeli — czego jednak S. A. nie ustala — ze skorzystaniem z tego płynu przez podpalacza nie należało liczyć się w konkretnym przypadku. (Wyroku z dnia 16 X 1936 r. — C. III $1671_0 35$).

116.

§§ 16 do 31 ust. o umowie ubezp. z dnia 30 V 1908. Nieprawdziwe wypełnienie zapytania z kwestionariusza, czy zabezpieczający prowadzi dokładne księgi, wykazujące dochód i rozchód.

Jako nieuzasadniony odrzucić należy pogląd pozwanego zakładu ubezpieczeń, że odpowiedź twierdząca ubezpieczającego się na zapytanie nr 9 kwestionariusza, iż prowadzi dokładne księgi wykazujące dochód i rozchód, uzasadniała obowiązek powódki do prowadzenia ksiąg. Zapytania i odpowiedzi w kwestionariuszu służą stwierdzeniu okoliczności faktycznych, nie są natomiast wyrazem woli, koniecznym do zrodzenia praw i obowiązków.

Odmiennej oceny kwestionariusza nie może usprawiedliwić okoliczność, że pytający ma zainteresowanie w istnieniu stanu faktycznego, o który się pyta. Jeżeli chce nabyć roszczenie wobec strony zapytanej, o przyczynienie się do takiego stanu, musi — jak w każdym innym wypadku stworzenia zobowiązania — zawrzeć odpowiednią umowę w drodze oferty i jej przyjęcia. O ile zaś poprzestanie przy zapytaniu i odpowiedzi, to służą jej tylko prawa, które ustawa przywiązuje do udzielenia odpowiedzi prawdziwej lub nieprawdziwej. Skutki nieprawdziwych wyjaśnień istotnych dla zakładu ubezpieczeń określa ustawa z dnia 30 maja 1908 w §§ 16 do 31. Według § 31 nie mogą pozwanemu służyć większe uprawnienia, aniżeli przewidziane w §§ 16 do 29. W rachubę wchodzi uchybienie § 17 i to bez względu na to, czy — czego S. A. nie ustala — powódka nie prowadziła ksiąg już w chwili wypełnienia kwestionariusza, czy przestała je prowadzić dopiero w czasie późniejszym, gdyż według treści zapytania 9 chodziło pozwanej o stałe prowadzenie ksiąg, za czym z chwilą zaprzestania ich prowadzenia zeznanie powódki stałoby się nieprawdziwe. Stąd powódce służyłoby jedynie prawo do odstąpienia od umowy. Jednak odstąpienie mogło skutecznie być dokonane tylko w ciągu miesiąca licząc od chwili, gdy pozwana dowiedziała się o nieprowadzeniu ksiąg przez powódkę (§ 20). Pozwana w myśl stanu faktycznego w powyższym terminie z tego uprawnienia nie skorzystała. Po-

nieważ zaś w wypadku uchybienia § 17 tylko w razie odstąpienia od umowy pozwana mogłaby odmówić świadczenia sumy ubezpieczeniowej (§ 21), przeto niewypłacenie powódce odszkodowania z powołaniem się na niezgodne wypełnienie kwestionariusza w ogóle nie może być uzasadnione. (Wyrok z dnia 25 IX 1936 — C. III 1526/35).

117.

§§ 34 ust. o umowie ubezp. z dnia 30 V 1908. Znaczenie zobowiązania w umowie ubezp. do wykazania w razie szkody stanu i wartości przedmiotów ubezpieczonych rachunkami i podkładkami albo należycie prowadzonymi książkami.

Sąd Apelacyjny ustalił, że według umowy stron w razie szkody stan i wartość przedmiotów ubezpieczonych powinna powódka wykazać rachunkami i podkładami albo należycie prowadzonymi książkami.

Na podstawie tego postanowienia umowy miała powódka obowiązek przechowywania rachunków i podkładek lub prowadzenia prawidłowych ksiąg, aby w razie powstania szkody dostarczyć pozwanemu dowód z tych właśnie dokumentów. Chodzi więc nie o zapewnienie rodzaju formalnego dowodu na powstanie szkody, lecz o materialne zobowiązanie umowne ubezpieczonego, należące do kategorii zobowiązań, o których traktuje § 13 ogólnych warunków ubezpieczeniowych, stanowiący, że pozwana nie potrzebuje świadczyć odszkodowania, jeżeli powódka obowiązków tych nie dopełni, chyba, że powódka wykaże brak rozmyślności lub ciężkiego niedbalstwa. Z tego wynika, że nie ma zastosowania § 34 ust. o um. ubezp., na który powołuje się Sąd Apelacyjny, a który ogranicza prawo ubezpieczyciela do żądania dowodów, lecz że w zastosowanie wchodzi § 6 l. c. Postanowienie § 13 ogólnych warunków ubezpieczeniowych zgodne jest z tym przepisem, zaczem nie wolno było Sądowi Apelacyjnemu orzekać odmiennie od warunków umowy. Jeżeli więc powódka nie posiada rachunków i podkładek lub prawidłowo prowadzonych książek i nie udowodni braku rozmyślności lub ciężkiego niedbalstwa, musi być ze swym żądaniem oddalona. (Wyrok z dnia 31 VIII 1936 — C. III 1090/35).

118.

Art. 91 kpc., § 39 ust. o umowie ubezp. — Doręczenie w wypadku zastępstwa przez kilku adwokatów. Zakład Ubezpieczenia wolny jest od obowiązku świadczenia ubezpieczenia, chociaż upomniał się o zapłatę składki nieuiszczonej przed zajściem wypadku i chociaż w upomnieniu o dalszą składkę wskazał na rygor utraty prawa do odszkodowania.

Ustawa nie zna kolektywnego zastępstwa procesowego strony. Jeżeli zatem strona ustanowi zastępcę nie jednego, lecz więcej adwokatów, każdemu z nich z osobna przysługują uprawnienia z art. 91 kpc., wystarczy więc, jeżeli wezwanie do rozprawy przeznaczone dla strony zostanie doręczone jednemu z adwokatów. W danej sprawie wezwanie do rozprawy przed Sądem Apelacyjnym w dniu 9 I 1934 doręczonym zostało prawidłowo adwokatowi J. jako jednemu z pełnomocników powoda w dniu 22 XII 1933, a okoliczność, że tenże adwokat mianowany następnie notariuszem przestał z dniem 31 XII 1933 r. pełnić fenkcję adwokata, na skuteczność tego doręczenia nie mogła wywrzeć wpływu. Powód miał drugiego zastępcę w osobie adwokata O., a skarga kasacyjna nawet nie twierdzi, że ten adwokat (który prowadził wspólną kancelarię z b. adw. J.) o wzmiankowanym doręczeniu nie miał wiadomości.

Nieuzasadnionym jest dalszy zarzut skargi kasacyjnej, jakoby S. A. mylnie ocenił przepis § 39 ustawy ubezp. względnie § 7 ogólnych warunków ubezpieczeniowych pozwanego. Według powyższych przepisów zakład ubezpieczenia wolny jest od odpowiedzialności za wypadek, jeżeli ubezpieczony składki (bieżącej) mimo należytego upomnienia w zakreślonym mu dodatkowym terminie względnie przed zajściem wypadku nie uiści. Niezależnie od tego przysługuje zakładowi ubezpieczeniowemu prawo odstąpienia z tej przyczyny od umowy. Oba powyższe uprawnienia zakładu ubezpieczeniowego istnieją równolegle tj. pierwsze z tych praw istnieje niezależnie od drugiego.

Słusznie twierdzi skarga kasacyjna, że pozwany zakład, upominając się o zapłatę składki za II półrocze 1930 trwa nadal przy zawartej umowie, okoliczność ta jednak nie pozbawiła go prawa odmówienia, wynikającego z tej umowy świadczenia. Nie można również z treści tego upomnienia wnioskować, że pozwany zrzekł się powyższego prawa. Powód rozumuje w ten sposób, że skoro pozwany zakład ubezpieczeniowy w upomnieniu z 15 VI 1932 r. oświadczył, że w razie niezapłacenia przez powoda składki za pierwsze półrocze 1932 do zakreślonego tamże terminu, wolny będzie od odpowiedzialności za zaszły po tym terminie wypadek, tym samym przyznał istnienie tej odpowiedzialności bez żadnego zastrzeżenia w każdym innym wypadku, czyli innymi słowy, zrezygnował z wyciągnięcia konsekwencyj z niezapłacenia przez powoda składki za II półrocze 1930 r. Takie jego rozumowanie jest jednak sofisterią. Pozwany zakład miał prawo wyciągnąć ustawowe konsekwencje z niezapłacenia przez powoda każdej przed zajściem wypadku zapadłej składki, musiał jednak w tym celu w myśl obowiązujących przepisów prawnych wezwać powoda o zapłatę tej składki, zakreślić mu dodatkowy termin i zagrozić wyraźnie skutkami niedotrzymania tego terminu. Takie zagrożenie co do pewnej składki nie cofało z natury rzeczy zagrożenia dokonanego co do składki wcześniejszej. Skutki niezapłacenia przez powoda w r. 1930 nie mogły być przecież dlatego uchylone, że powód płacił także składki w r. 1932. Jakkolwiek zatem niezapłacenie tej ostatniej składki nie mogło zwolnić pozwanego od odpowiedzial-

ności na wypadek przed upływem terminu do jej zapłaty określonego, to jednak skutek ten nastąpił wskutek niezapłacenia przez powoda składki za II półrocze 1930 r. (Wyrok z dnia 24 I 1936 — C. III 560/34).

119.

Art. 1 rozp. Nacz. Rady Lud. z dnia 25 VI 1919 dot. zezwolenia na przewłaszczenie (Tyg. Urzędn. N. R. L str. 140 art. 1). — Zezwolenie na przewłaszczenie idealnej części. Zezwolenie udzielone żonie żyjącej w ogólnej wspólności majątkowej, gdy mężowi zezwolenia odmówiono.

Słusznie wywodzi skarga rewizyjna powódki, że uprawnienie i wola władzy administracyjnej przy zezwoleniu na przejście własności nieruchomości ogranicza się do oświadczenia, że władza ta nie ma nic przeciw temu, by pewna osoba nabyła nieruchomość, to jest, że przeciw tej osobie z punktu widzenia państwowego nie ma żadnych zarzutów. Rozsądnie rzecz biorąc, nie można sobie wyobrazić przypadku, by jakaś osoba mogła mieć takie kwalifikacje tylko do nabycia idealnej części nieruchomości a nie całości, lub by mogła je mieć tylko wspólnie z drugą osobą a nie sama jedna. Skoro władza administracyjna zgodziła się w danym przypadku na nabycie nieruchomości przez powódkę i R., nie czyniąc poza tym żadnych zastrzeżeń, to w ten sposób uznała, że tak przeciw pierwszej jak i przeciw drugiemu żadnych zastrzeżeń nie podnosi. Odmienna interpretacja tej decyzji zarówno ze strony Sądu Apelacyjnego jak ze strony pozwanego jest nieuzasadnioną.

Ułożenie wzajemnych stosunków majątkowych między małżonkami zależy od ich woli. Skoro powódka za zgodą swego męża dochodzi prawa własności spornych nieruchomości d l a s i e b i e, nie można żądać oddalenia powództwa, jak to czyni pozwany w swej skardze rewizyjnej, na tej podstawie, że w razie orzeczenia w myśl żądania powódki, mąż jej stanie się współwłaścicielem tych nieruchomości, mimo że władza administracyjna odmówiła mu swego czasu zezwolenia na przewłaszczenie. Odmowa bowiem, jaka spotkała męża, nie czyni bezskutecznym zezwolenia uzyskanego przez żonę i Sąd nie może wysnuwać z tej odmowy wniosków niekorzystnych dla powódki, skoro władza administracyjna nie ma przeciw niej żadnych zastrzeżeń. (Wyrok z dnia 24 II 1936 — C. III 257/35).

120.

Art. 1 i nast. rozp. z dnia 24 III 1920 o nabywaniu nieruchomości przez obcokrajowców (Dz. U. 1932, poz. 897). — Umowy mające na celu zapewnienie obcokrajowcowi nie posiadającemu zezwolenia Rady Ministrów, roli właściciela nabytej nieruchomości.

Według ustawy z dnia 24 III 1920, poz. 178, która obowiązywała w dniu wydania wyroku przez S. A., do nabycia nieruchomości przez obcokrajowców, potrzebne było zezwolenie Rady Ministrów. Bez złożenia takiego zezwolenia nie wolno było sporządzać aktów prawnych, zobowiązujących do przeniesienia lub przenoszących prawo własności, ani ich zatwierdzać, ani uwierzytelniać na nich podpisów, ani przepisać na ich podstawie tytułu własności na nabywców obcokrajowców. Nabycie nieruchomości przez obcokrajowca wbrew powyższym postanowieniom jest nieważne.

Z powyższego wynika, że powód, który nie postarawszy się o zezwolenie Rady Minisitrów polecił nabyć Władysławowi L. nieruchomość za swoje pieniądze dla siebie, nie był i nie jest właścicielem nieruchomości. Ustawa nie zna podziału na faktycznych i formalnych właścicieli — kto nie nabył prawa własności — a powód nie mógł go nabyć — nie jest właścicielem w ogóle. Z tego zaś wynika, że powód nie będąc właścicielem nie może podnosić roszczeń, wypływających tylko z prawa własności, i okoliczność, że uważał siebie za faktycznego właściciela a Władysława L. za właściciela nominalnego, formalnego, nie może mieć żadnego znaczenia dla ustalenia, kto był właścicielem nienieruchomości.

Z powyższej zasady wypływa także, że umowa między obcokrajowcami a obywatelem polskim tej treści, że obywatel polski będzie podstawioną osobą, nabędzie nieruchomość na swoje imię i zostanie wpisany do księgi wieczystej, posiadać zaś nieruchomość, ciągnąć z niej dochody i rozporządzać nią będzie obcokrajowiec choćby przez tegoż obywatela polskiego, jest nieważna, jako naruszająca wyżej wspomnianą ustawę z dnia 24 III 1920 r.

Jeżeli więc powód jakby to mogło wynikać z przedstawienia stanu faktycznego sprawy w pozwie, zawarł z Władysławem L. umowę, której mocą tenże nabył nieruchomość na swoje imię, lecz dla powoda i na jego rachunek i pozostawał, jak powód twierdzi, tylko nominalnym formalnym właścicielem, a rozporządzać nieruchomością, posiadać ją pośrednio przez L. i ciągnąć z niej dochody miał powód (tj. być według określenia pozwu — faktycznym właścicielem), to taką umowę należy uznać za nieważną, nie pociągającą skutków prawnych. Wykonania takiej umowy nie można domagać się sądownie w drodze procesu cywilnego. Nawet nabycie nieruchomości na podstawie i wykonaniu takiej umowy mogłoby być uznane za nieważne.

Inaczej przedstawiałaby się sprawa, gdyby powód zawarł z L. w przepisanej formie umowę tej treści, że obywatel polski nabywa nieruchomość chociażby za otrzymane od obcokrajowca pieniądze, lecz dla siebie, staje się nie pozornym, czy jak to pozew nazywa „formalnym“ właścicielem, lecz rzeczywistym właścicielem nieruchomości, posiadającym ją i ciągnącym z niej dochody, ale zobowiązuje się w razie otrzymania przez obcokrajowca zezwolenia Rady Ministrów na nabycie nieruchomości przelać nań prawo własności do

nieruchomości. — (Wyrok z dnia 24 II 1936 — C. III 1648/35).

121.

Art. 1, 5, 7 ust. z dnia 24 III 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez obcokrajowców (Dz. Ust. poz. 178) w brzmieniu rozp. Prez. R. P. z dnia 3 XII 1932 r. (Dz. Ust. poz. 897).

Według art. 1 rozp. z dnia 24 III 1920 r. (poz. 178 Dz. Ust.) cudzoziemcy mogą nabywać nieruchomości jedynie po uprzednim zezwoleniu Rady Ministrów. Art. 5 powyższego rozporządzenia zakazuje notariuszom sporządzanie kontraktów na rzecz cudzoziemców bez powyższego zezwolenia, art. 7 zaś uznaje nabycie nieruchomości przez cudzoziemca wbrew cyt. postanowieniom za nieważne. Z powyższych postanowień wynika, że zezwolenie Rady Ministrów potrzebne jest nie tylko do samego aktu rzeczowego przeniesienia prawa własności. ale także do ważności kontraktu obligatoryjnego, mającego to przeniesienie za przedmiot, to znaczy, że bez powyższego zezwolenia także i kontrakt ten jest nieważny i nie stwarza dla stron, które go zawarły, żadnych praw i obowiązków. Z tej samej przyczyny nie może być w danej sprawie mowy o zastosowaniu § 162 kc. i żądanie skargi oparte na przepisie § 812 kc. jest w zasadzie słuszne. — (Wyrok z dnia 4 V 1935 — C. III 279/33).

122.

§ 40 rozp. z dnia 14 V 1924 r. — Co oznacza zastrzeżenie „przy zapłacie“.

W przedmiocie kwestii, czy zastrzeżenie oświadczone dopiero po trzech tygodniach może uchodzić jeszcze jako dokonane „przy zapłacie“ wyjaśnił Sąd Najwyższy w całym szeregu orzeczeń, że określenia tego nie należy rozumieć dosłownie, że stosować należy tu zasadę uczciwości i zaufania i przyznać wierzycielowi okres czasu, który w zachodzących okolicznościach starczy normalnie do powzięcia wspomnianej decyzji. Czas ten może być najróżniejszy. Nawet w wielkich instytucjach nie jest uzasadniony bez ograniczenia dłuższy termin. Jeżeli bowiem zapłata nastąpiła na skutek wezwania przez wierzyciela lub w porozumieniu z nim, a zatem gdy wierzyciel na zapłatę powinien być przygotowany, to już w chwili zapłaty samej był zobowiązany mieć gotową decyzję, którą tuż przy zapłacie powinien był zakomunikować dłużnikowi, czy to przez organ powołany do zastępstwa ogólnego, czy też przez kasjera. Tylko więc zaplata niespodziewana mogłaby usprawiedliwić oświadczenie decyzji wierzyciela w czasie późniejszym, aniżeli w dniu, w którym nastąpiła zapłata. Zagadnienie, czy wówczas termin, który zużył na ten cel Okręgowy Urząd Ziemski, był słuszny, a szczególnie, czy przy określeniu tego terminu uwzględnić nalcżałoby anormalne stosunki, panujące w wyższym urzędzie, rozstrzygnął Sąd Apelacyjny na niekorzyść pozwanego z tej przyczyny, że decyduje tryb czynności, jaki dokonywałby się w stosunkach normalnych. To zapatrywanie Sądu Apelacyjnego nie może być uznane za słuszne. Niewątpliwie zasada uczciwości i zaufania nie dozwala na sankcjonowanie nieporządków, nie chroni więc wierzyciela, który opóźnia się tylko dlatego, że z własnej winy nie zaprowadził u siebie stosunków uregulowanych. Ta sama zasada nakazuje jednak brać wzgląd na niedomagania w trybie pracy pewnej instytucji, gdy nie są one następstwem zaniedbania jej organów, lecz polegają na przyczynach niezależnych od ich woli, a zwłaszcza gdy mają charakter siły wyższej. Warunki jakie według ustaleń Sądu Apelacyjnego panowały w Okręgowym Urzędzie Ziemskim, wskazują właśnie na takie wyjątkowe nienormalne stosunki, które nie powinny obciążać Skarbu Państwa. Przy ustaleniu więc, czy Sąd Okręgowy powziął swą decyzję na czas, należało oprzeć się na konkretnych warunkach, jakie istniały wówczas w Urzędzie Ziemskim, a nie na teoretycznych stosunkach normalnych, jakie winny w nim panować.

Ustalenie okoliczności powyższej na korzyść pozwanego nie rozstrzyga jednak jeszcze, czy decyzją swą o zastrzeżeniu oświadczył Okręgowy Urząd Ziemski wobec powoda na czas. W tym względzie istniała sytuacja podobna do tej, gdy należy oświadczyć się na ofertę złożoną pomiędzy nieobecnymi. Wierzyciel bowiem na zaofiarowaną mu zapłatę miał wobec dłużnika oświadczyć, czy zapłatę aprobuje. Zastosowanie więc powinien mieć przepis § 147 ust. 2 kc. Jakkolwiek z punktu widzenia obecnego zorganizowania urzędów państwowych stosunki w Okręgowym Urzędzie Ziemskim ustalone w zaskarżonym wyroku uchodzić muszą jako wyjątkowe, nie mogą one mimo to w rozumieniu powyższego przepisu być ocenione jako okoliczności niezwykłe, a więc dla rozstrzygnięcia sprawy jako nieistotne. Przeciwnie, skoro ówczesny nienormalny stan w Okręgowym Urzędzie Ziemskim był objawem trwałym i dla każdego dostrzegalnym, a polegał na okolicznościach, którym pozwany na razie zaradzić nie mógł, to właśnie te anormalne stosunki uchodzić muszą jako okoliczności zwykłe, wśród których spodziewać mógł się powód oświadczenia Urzędu i dlatego zagadnienie, czy oświadczenie powziętej przez niego decyzji nastąpiło na czas, ocenione być musi z punktu widzenia ówczesnych stosunków wyjątkowych.

Niezależnie od tego słusznie zarzuca pozwany, że tok załatwiania czynności w urzędach jest wobec znacznie sztywniejszej ich organizacji zawsze powolniejszy aniżeli w instytucjach prywatnych. Dlatego też pogląd Sądu Apelacyjnego, że termin, w którym według jego ustaleń nastąpiło zastrzeżenie, był za długi, bez szczególnego uzasadnienia musi uchodzić jako nieprzekonywujący nawet w tym przypadku, gdyby Okręgowy Urząd

Ziemski w krytycznym czasie pracował normalnie. — (Wyrok z dnia 1 V 1936 — C. III 137/35).

123.

Art. 19 ust. 2 rozp. z dnia 16 III 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. Ust. poz. 323). — Prawa do potrącenia nie wyklucza okoliczność, że posiadacz zwrócił Ubezpieczalni sumę odpowiadającą zasiłkowi wypłaconemu niesłusznie pracownikowi.

Okoliczność, że pozwany zwrócił Kasie Chorych sumę odpowiadającą przez powoda niesłusznie pobranemu zasiłkowi nie może uchylić prawa do potrącenia, albowiem prawo to ma swe pełne uzasadnienie w samym fakcie, że powód zasiłek z Kasy Chorych otrzymał, rozliczenie się zaś co do wypłaconego zasiłku pomiędzy pozwaną a Kasą Chorych nie wchodzą w zakres stosunku między stronami sporu i dlatego powód na nie powoływać się nie może. — (Wyrok z dnia 15 V 1936 — C. III 922/35).

124.

Art. 24, 67 rozp. Prez. Rzplitej z dnia 29 XI 1930 (Dz. Ust. poz. 635). — Gdzie nie ma szczególnych przepisów służbowych, zwolnienie urzędników Kasy Chorych dopuszczalne jest bez postępowania dyscyplinarnego.

Bezskuteczności rozwiązania stosunku służbowego z powodem nie może uzasadnić powołanie się na przepisy art. 24 ustęp 4 i art. 67 punkt 6 rozp. Prez. z dnia 29 XI 1930 r. (Dz. Ust. nr 81, poz. 635). Podstawą obu tych przepisów jest zasada wyrażona w art. 27 tego rozp., że prawa i obowiązki pracowników Kasy Chorych oraz ich stosunek do organów Kasy regulują przepisy służbowe. Na art. 27 powołuje się też przepis art. 24 ustęp 4, zaś przepis art. 67 pkt. 6 wskazuje również, iż władza nadzorcza ma prawo zawieszenia w czynnościach dyrektorów lub członków dyrekcji i zarządzania wdrożenia przeciwko nim postępowania dyscyplinarnego w myśl postanowień służbowych. W przypadkach jak u pozwanej, w których przepisów służbowych nie wprowadzono i wskutek tego nie mogły one obowiązywać, nie może być mowy o naruszeniu art. 24 ustęp 4 i art. 67 pkt. 6 powołanego rozp. przez to, że nie wdrożono pracownikowi, w niniejszej sprawie powodowi, postępowania dyscyplinarnego. Niewdrożenie takiego postępowania nie mogło świadczyć o bezskuteczności rozwiązania stosunku służbowego z powodem i słusznie Sąd Okręgowy nie brał tych przepisów w ogóle pod uwagę. — (Wyrok z dnia 6 XI 1936 — C. III 744/36).

125.

Art. 4 ust. 3 ust. z dnia 17 III 1932 (Dz. Ust. poz. 338). — Warunki rozwiązania stosunku służbowego urzędnika Kasy Chorych w wypadkach, gdy nie było regulaminu.

Nie może też odnieść skutku zarzut naruszenia przepisów ustawy z dnia 1 VIII 1919 r. (Dz. Praw. nr 64, poz. 385) i rozp. Min. b. dz. pr. z dnia 28 VII 1920 r. o ustanowieniu urzędników Kasy Chorych (Nz. Urz. Min. b. dz. pr. nr 45. poz. 379). Skarga kasacyjna sama wykazuje, że w myśl tych przepisów ustanowienie kogoś etatowym urzędnikiem Kasy Chorych może nastąpić wyłącznie za zgodą władzy nadzorczej, którą w danym wypadku był „Okręgowy Urząd Ubezpieczeń“. Nie wynika stąd jakoby do umownego stosunku służbowego powoda miały mieć zastosowanie postanowienia niemieckich praw regulujących stosunek służbowy pracowników do Kasy Chorych, skoro według niezaskarżonych ustaleń Sądu powód został przyjęty do pracy na podstawie polskiej ustawy z dnia 19 V 1920 r., a nie na podstawie ustaw poniemieckich. Wymogom zaś rozporządzenia z dnia 28 VII 1920 r. stało się zadość, gdyż Okręgowy Urząd Ubezpieczeń w Poznaniu zatwierdził powoda na jego stanowisku, jakkolwiek z zastrzeżeniem, które skuteczność praw przyznanych w umowie, czyniły zależną od tego, jak sprawę tę ureguluje regulamin. Przepisy te nie normowały zatem kwestii, wśród jakich okoliczności i w jaki sposób ma nastąpić rozwiązanie stosunku służbowego między powodem a Kasą Chorych, lecz pozostawiły to regulaminowi. Ponieważ zaś dawne niemieckie przepisy nie mogły już być podstawą prawną tego stosunku, a regulamin nie został wydany w czasie, kiedy powód pełnił swą pracę u pozwanej, przeto zapatrywanie Sądu Okręgowego, że w chwili zwolnienia powoda miały zastosowanie postanowienia ustępu trzeciego art. 4 ustawy z dnia 17 III 1932 (Dz. Ust. nr 32, poz. 338) nie naruszało wspomnianych wyżej przepisów ustawowych ani ostatniego ustępu art. 4 ustawy z dnia 17 III 1932 r. — (Wyrok z dnia 6 XI 1936 — C. III 744/36).

126.

Art. 15 rozp. z dnia 16 III 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. Ust. poz. 323). — Wypowiedzenie nie jest dopuszczalne podczas choroby powoda dlatego, że trwała ona dłużej aniżeli trzy miesiące.

Zapatrywanie powoda, że wypowiedzenie w powyższych warunkach jest dopuszczalne, doznaje co prawda poparcia w orzeczeniu Izby Cywilnej, sekcji dla b. zaboru austriackiego z dnia 11 V 1932 r. Rw. 848/32. Atoli Sąd Najwyższy w obecnym składzie wyrażonego tam stanowiska nie podziela. Wyrok przytoczony wychodzi z założenia, że ograniczenie wypowiedzenia w art. 29 utrzymuje się tylko w granicach art. 19, czyli, że nie ma na celu zapewnić pracownikowi trzymiesięcznego wynagrodzenia i że odmienny pogląd stałby w sprzeczności z art. 32 ust. b, gdyż skorzystanie z niego stawia pracownika w położenie gorsze, aniżeli wypowiedzenie podczas choroby, która — jak okaże się później — trwała dłużej aniżeli trzy miesiące. Argumenty te wysnute ze szczególnych przepisów rozp. z dnia 16 III 1928 r. nie liczą się

z istotą wypowiedzenia jako czynności prawnej, skutkującej rozwiązanie stosunku umownego. Czynność taka nie powinna u odbiorcy pozostawiać żadnej niepewności, czy wywiera zamierzony skutek, czy też go nie wywołuje. Z tej przyczyny zalicza się wypowiedzenie mimo braku szczególnego przepisu ustawowego do tych oświadczeń woli, które nie znoszą żadnego warunku. Pogląd zaś wyrażony w wyroku z dnia 11 V 1932 r., na który powołuje się pozwany, sankcjonuje właśnie wypowiedzenie uwarunkowane, gdyż dopuszcza on je mimo niepewności, czy choroba potrwa ponad trzy miesiące i czy dlatego wypowiedzenie w ogóle wywrze zamierzony skutek. — (Wyrok z dnia 15 V 1936 — C. III 922/35).

127.

§§ 2, 3 ust. z dnia 21 VII 1879 (20 V 1898) o zaskarżaniu czynności dłużnika poza konkursem. — Umowa o uchylenie ogólnej wspólności majątkowej i podział majątku wspólnego nie podlega zasadniczo zaskarżeniu.

Celem zaskarżenia poza konkursem czynności prawnej dłużnika jest pozbawienie zaskarżonej czynności skuteczności względem zaskarżającego wierzyciela w ten sposób, że ta część mienia dłużnika, która przez zaskarżoną czynność została usunięta z jego mienia, ulega zwrotowi o tyle, i w tej mierze, o ile i w jakiej mierze taki zwrot jest potrzebny do zaspokojenia wierzyciela (§§ 1, 7, 9 ustawy). Z tego wynika, że warunkiem możliwości zaskarżenia poza konkursem czynności prawnej jest usuniecie przez czynność prawną mienia dłużnika w taki sposób, że mienie to jest niedostępne dla zaskarżającego wierzyciela, że z mienia tego wierzyciel nie może poszukiwać zaspokojenia. Jeżeli warunku tego nie ma, jeżeli czynność prawna nie usuwa mienia, nie uniemożliwia wyegzekwowania wierzytelności z tego mienia, to zaskarżenie takiej czynności prawnej jest bezcelowe, bezprzedmiotowe a zatem zbędne i niedopuszczalne.

W rozważanym wypadku jest poza sporem, że wierzytelność powoda powstała przed rozwiązaniem wspólności majątkowej małżonków. W myśl § 1439 kc. powód mógł przed rozwiązaniem wspólności majątkowej małżonków B. poszukiwać zaspokojenia wierzytelności z całego wspólnego ich majątku, po rozwiązaniu zaś wspólności majątkowej — na podstawie § 1480 kc. — odpowiada także pozwana osobiście z wymienionym tam ograniczeniem, na które pozwana może się powołać. Rozwiazanie wspólności majątkowej małżonków i podział majątku nie miały zatem żadnego wpływu na możliwość zaspokojenia powoda z majątku, który posiadał B., nie zwolniły żadnej części tego mienia od odpowiedzialności za jego długi. Zaskarżenie zatem tych czynności prawnych jest bezprzedmiotowe i przeto niedopuszczalne. — (Wyrok z dnia 23 II 1934 — C. III 158/33).

128.

§ 3 l. 2 ust. z dnia 21 VII 1879 o zaskarżeniu czynności dłużnika poza konkursem. — Termin roczny rozporządzenia prawem rzeczowym odnoszącym się do nieruchomości liczyć należy od dnia wpisu do księgi wieczystej.

Nie narusza też przepisu § 3 l. 2 ust. z dnia 21 VII 1879 pogląd prawny Sądu Apelacyjnego, że termin roczny należy liczyć od dnia wpisu do księgi wieczystej, innymi słowy, że przepisowi § 3 l. 2 cyt. ustawy czyni się zadość, gdy wpisu do księgi wieczystej dokonano w terminie jednorocznym, licząc wstecz od dnia doręczenia pozwu. Samo bowiem przewłaszczenie nie przenosi prawa własności; ustawowym warunkiem skuteczności przewłaszczenia jest dokonanie w księdze wieczystej odpowiedniego wpisu (§ 935 kc.). Dopiero z dokonaniem wpisu nastąpiło skrzywdzenie wierzycieli przez zawarcie umowy przewłaszczeniowej, która razem z wpisem stanowi jedną całość; dopiero od tej chwili możliwe jest wytoczenie powództwa, przewidzianego w §§ 7 i 9 cyt. ustawy. Inna interpretacja, którą popiera skarga rewizyjna, prowadziłaby do wyniku, że z jednej strony strony biegłby termin, oznaczony w § 3 l. 2 cyt. ust., z drugiej zaś strony w razie niezgłoszenia żadania wpisu skrzywdzony wierzyciel nie mógłby żadać zwrotu usuniętego mienia, skoro nic jeszcze nie zostało usunięte. — (Wyrok z dnia 19/23 X 1936 — C. III 1202/35).

129.

Art. 3 ust. o ochr. lok. — Znaczenie pisemnego postanowienia, że po upływie pisemnej umowy najmu płacić należy za używanie mieszkania bliżej określoną kwotę.

Skarga kasacyjna zarzuca, że Sąd naruszył postanowienie § 3 ustawy o ochronie lokatorów przez oparcie na tym przepisie zapatrywania, że umówiona wysokość komornego przestała obowiązywać lokatora po upływie podanego w umowie czasu najmu, o ile umowy nie przedłużono na piśmie. Zapatrywanie kasacji, że mimo wygaśnięcia umowy najmu może strony nadal obowiązywać część tej umowy, dotycząca wysokości komornego, jest niezgodne z treścią art. 3, który dozwala na umowy tylko o „**komorne**“, a zatem jedynie o świadczenie wzajemne za zobowiązanie się do dania mieszkania w używanie na podstawie umowy najmu. Umowa o wysokość komornego może być więc tylko częścią składową jednolitej konkretnej umowy najmu i nie dozwala rozdwojenia, do którego zmierza skarga kasacyjna. O ile zatem Sąd ustalił, że „pisemny kontrakt wygasł z dniem 31 V 1934, a strony nie zawarły nowego kontraktu na piśmie, który by poprzednią umowę przedłużał co najmniej na rok“, a ustaleń tych skarga kasacyjna nie zaskarża, to nie można odmówić słuszności zapatrywaniu Sądu, że wygasło przede wszystkim jako istotna część podlegająca rygo-

rom umowy najmu również postanowienie co do wysokości czynszu, a po wygaśnięciu jego wchodzą co do uprawnień lokatora postanowienia ustawowe, a więc art. 11 ustawy o ochr. lok., wedle którego lokator ma prawo nadal zajmować przedmiot najmu, mimo zakończenia się okresu umownego, przy czym co do wysokości komornego mają wówczas zastosowanie przepisy l. 2 art. 3 ustawy. Jeśli zatem strony umówiły na piśmie wysokość komornego za czas do 31 V 1934, ale w sposób wyraźny lub dorozumiany nie zawarły umowy nowej, wówczas wchodzą w zastosowanie co do wysokości komornego postanowienia art. 5—8 ustawy. Przepis art. 3 l. 2 przewiduje dojście do skutku umowy, a z chwilą jej wygaśnięcia jej odnowienie. Wniosek Sądu, że po wygaśnięciu umowy wobec nieodnowienia jej należało się powódce komorne tylko w wysokości przewidzianej w art. 5—8 ustawy o ochr. lok., nie narusza zasad art. 3 tej ustawy. — (Wyrok z dnia 28 II 1936 — C. III 1506/35).

130.

Art. 3 ust. o ochr. lok. — Swoboda zawierania umów, w których czynsz najmu nie przekracza norm ustawowych.

Z celu ustawy o ochr. lok. oraz z zestawienia obu ustępów art. 3 oraz art. 6 tej ustawy wynika, że umowa pisemna na czas nie krótszy od roku jest konieczna tylko w tym przypadku, gdy czynsz najmu ma przekraczać normy ustalone w art. 5 do 8 ustawy. Art. 3 ust. o ochr. lok. nie zabrania ani rozwiązywać ani zmieniać zawartej poprzednio umowy na piśmie, nie uchyla pod tym względem ogólnych przepisów kodeksu cywilnego z tym jednak ograniczeniem, że uchylenie lub zmiana umowy, o ile nie będzie sporządzona zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1, nie może naruszać ust. 2 art. 3 o ochr. lok., to jest czynsz nie może przekraczać (art. 6) oznaczonych w art. 6 stawek.

Strony zatem — wbrew mniemaniu Sądu Apelacyjnego — mogły rozwiązać umowę o wysokość czynszu, datowaną 9 I 1923, do czego nie potrzeba formy pisemnej. Z rozwiązaniem umowy następują skutki, przewidziane w ust. 2 art. 3 ust. o ochr. lok., ale strony mogą umówić ustnie czynsz niższy niż maksymalny oznaczony w przepisach art. 5—8; w tych granicach dopuszczalna jest i ustna umowa stron. — (Wyrok z dnia 30 III 1936 — C. III 606/34).

131.

Art. 11, l. 2, pkt. b, l, ust. o ochr. lok. z dnia 16 XII 1926 r. — Znieważenie wynajemcy i lekkomyślne oraz nieusprawiedliwione donosy na niego do Prokuratury uzasadniają bezwzględnie nieprzyzwoite zachowanie się lokatora.

Naruszenie prawa materialnego, a mianowicie przepisu art. 11, l. 2, pkt. b powołanej ustawy dopatruje się skarga kasacyjna w błędnej jej zdaniem wykładni bezwzględnie nieprzyzwoitego zachowania się, obrzydzającego współmieszkańcom pobyt w domu. Nie można jednak podzielić zapatrywania kasacji, że subiektywne — niepoparte żadnymi dowodami — przekonanie o tym, że ktoś popełnił przestępstwo, uprawnia do doniesień do Prokuratora i że dobra wiara donosiciela odbiera doniesieniom takim charakter nieprzyzwoitego zachowania się zwłaszcza wówczas, gdy pokrzywdzony nie zażądał ukarania donosiciela za fałszywe oskarżenie. Sąd Najwyższy wypowiedział już zapatrywanie (orzeczenie z dnia 14 IX 1927 Rw. 1696/26), że samo niesłuszne rzucenie podejrzenia na właściciela o czyn karygodny stanowić może ważną przyczynę wypowiedzenia, tudzież, że zniewagi słowne łącznie z wnoszeniem doniesień do władz przeciw właścicielowi stanowić mogą również taką przyczynę (C. III z dnia 4 II 1926 Rw. 2502/25). Sąd Najwyższy nie znajduje podstawy do odstąpienia w niniejszym przypadku od poprzedniego orzecznictwa. Obrona pozwanego, że będąc przekonanym o popełnieniu przestępstwa przez powoda wykonywał jedynie przysługujące na zasadzie art. 242 kpk. prawo zawiadomienia Prokuratora o przestępstwie, nie może być uwzględnione, gdyż przepis ten nadaje osobom prywatnym prawo (nie obowiązek) zawiadomienia Prokuratora o przestępstwie, o ile donosiciel ma ku temu uzasadnione podstawy. Podobnych podstaw pozwany nie twierdził. Przeciwnie za lekkomyślnym donosem przemawiają wywody skargi rewizyjnej, z których wynika, że motywem donosów był naprężony stosunek pomiędzy stronami. Ta pobudka donosu pozwanego świadczy zarazem o tym, że pozwany działał z zamiarem i chęcią dokuczenia powodowi. Słusznie w takich warunkach ocenił Sąd donosy jako nieprzyzwoite zachowanie się. Zachowanie się powoda, który nie żądał następnie ukarania donosiciela, nie musi świadczyć o tym, że doniesienia te nie obrzydzały powodowi pobytu w jednym domu z pozwanym. Doniesienia takie, mimo nieścigania ich na drodze postępowania karnego mogą bowiem wywołać urazę tak głęboką, że przymus codziennego w jednym lokalu współżycia z donosicielem staje się dla właściciela współmieszkańca nieznośnym ciężarem, obrzydzającym pobyt w tym domu. — (Wyrok z dnia 13 III 1936 — C. III 1079/34).

132.

Art. 11 ust. 2 a u. o o. l. —Wypowiedzenie na podstawie tego przepisu nastąpić może dopiero po upomnieniu w myśl § 553 kc.

Na wywody kasacyjne należy dodać, że ustawa o ochronie lokatorów ma na celu ulgę dla lokatorów ponad postanowienia kodeksu cywilnego. Art. 11 ust. 1 nie może zatem ograniczać uprawnień lokatora, wynikających z kodeksu cywilnego. Jeżeli ust. 2 cytowanego art. wylicza niektóre ważne przyczyny do wypowiedzenia lub do bezterminowego zerwania najmu, to może chodzić tylko o rozszerzenie ochrony praw lokatorskich,

udzielonych już przez kodeks cywilny, na co także ustęp 1 art. 11 wskazuje. Z tego wynika, że zastosowanie wypadków bezterminowego wypowiedzenia z ust. 2 ust. lok. może mieć miejsce tylko po upomnieniu wymaganym w § 553 kc. — (Wyrok z ndia 7 VIII 1936 — C. III 1168/34).

133.

§ 45 niem. ust. o spółkach z nieograniczoną odpowiedzialnością. — Skuteczność postanowienia statutu, że w czynnościach spółki z kierownikiem zastępują spółkę wszyscy spólnicy.

Wywody skargi rewizyjnej, zmierzające do wykazania, że spólnicy, bracia R, podpisując zrzeczenie się roszczeń do pozwanego z tytułu prowadzenia przez niego fabryki „R.", nie składali oświadczeń imieniem powodowej spółki, gdyż nie byli do tego uprawnieni, lecz oświadczenie złożyli imieniem własnym, jako osoby nie zastępujące spółki, i zarzut, że odmienne ustalenie Sądu Apelacyjnego narusza przepis § 286 upc. są również nieusprawiedliwione. Ustalenie, że bracia R. w chwili podpisywania zrzeczenia się występowali w imieniu powodowej spółki, oparł Sąd Apelacyjny na postanowieniu § 17 umowy spółkowej, wymagającym zgody wszystkich spólników przy czynnościach prawnych, które spółka robi z kierownikiem. Sąd Apelacyjny ustalił niewadliwie, że w myśl tego przepisu w takich czynnościach występować mieli wszyscy spólnicy w imieniu spółki. Wobec przepisu § 45 ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością było możliwe tego rodzaju uregulowanie tej sprawy w umowie spółkowej.

Okoliczność zatem, że przepis § 46 ustawy nie zawiera uprawnienia spólników do zrzekania się roszczeń przysługujących spółce do kierownika, nie uwłacza możności postanowienia spólników powziętego w myśl § 17 umowy spółkowej. Przepis § 46 ustawy przewiduje, że spólnicy swym postanowieniem udzielają kierownikom absolutorium. Spólnicy występują przy tym w imieniu interesów spółki, a postanowienie spólników jest wymagane, ale również wystarcza do zaistnienia takiego absolutorium.

Postanowienie zawarte w § 17 umowy spółkowej mógł Sąd Apelacyjny oceniać jako upoważnienie spólników do przedsiębrania w imieniu spółki czynności prawnej z kierownikiem tym bardziej, skoro według ustalenia zaskarżonego wyroku przepis ten wyraźnie wskazuje na to, że rozchodzi się o czynności spółki jako takiej, a nie przewidziano żadnych ograniczeń co do skuteczności zgody, jaką spólnicy mają wyrazić. Wprawdzie przepis § 35 ustawy postanawia, że spółkę zastępują w sądzie i poza sądem jej kierownicy, ustawa zawiera jednak również przepisy wskazujące na to, że nie zawsze konieczne jest wystąpienie kierownika za spółkę i że w pewnych przypadkach wystąpienie samych spólników wywołuje pewne skutki prawne wiążące spółkę. I tak przepis § 47 ustawy zaznacza, że spólnik, który przez powzięcie uchwały przez resztę spólników ma zostać skwitowany lub uwolniony od zobowiązań, nie ma przy tym prawa głosu. Spólnika zatem od jego odpowiedzialności wobec spółki mogą zwalniać imieniem spółki inni spólnicy a nie kierownik. Decyzja taka należy do wewnętrznych spraw spółki i nie należy do zakresu zastępowania spółki poza sądem, lecz do zastąpienia jej w jej własnym środowisku, do uregulowania sprawy wewnętrznej spółki, w tym zaś przypadku zastępstwo przez kierownika nie jest konieczne. W myśl § 46 ustawy spólnicy również udzielają kierownikowi absolutorium. Także i ta czynność należy do zakresu wewnętrznych spraw spółki nie tylko nie wymagających zastępstwa przez kierownika lecz nawet przez ustawę wyraźnie zastrzeżonych przez spólników, którzy działają w takich wypadkach za spółkę. W omawianej sprawie Sąd Apelacyjny mógł mieć tym mniej wątpliwości, skoro ustalił, że udział pozwanego nabyli dwaj inni jedyni pozostali spólnicy, czego następstwem musiało być przejęcie przez nich praw i obowiązków z tym udziałem związanych. Jeśli zatem Sąd Apelacyjny ustalił, że bracia R. podpisując zwolnienie pozwanego od pretensji z tytułu prowadzenia fabryki działali w imieniu powódki, to Sąd był do tego uprawniony na zasadzie § 17 umowy, na której się oparł. — (Wyrok z dnia 21 IX 1936 — C. III 1109/34).

134.

Art. 101 ust. 2 pr. weksl. — Weksel umiejscowiony należy przedstawić do zapłaty u domicyliata.

Przepis ten przy zastosowaniu gramatycznej wykładni i trzymaniu się dosłownego brzmienia wyrazów mógłby nasuwać przypuszczenia, że odnośnie do weksli własnych domicylowanych oznaczoną w przepisie art. 85 osobą, przeciw której ma być dokonany protest, jest także wystawca, jednakże pogląd ten należy uznać za niesłuszny.

W myśl drugiego ustępu przepisu art. 101 prawa wekslowego do wekslu własnego odnoszą się także przepisy o wekslu umiejscowionym (art. 4 i 26), z czego wynika, że podobnie jak przy wekslu trasowanym domicyliat wskazany jest jako osoba mająca uskutecznić zapłatę. Przy wekslu własnym nie ma trasata, wskutek czego wzmianka, że protest ma być sporządzony przeciw wystawcy, mogła się wydać ustawodawcy konieczną dla stwierdzenia w sposób wyraźny, że miejsce akceptanta zajmuje przy wekslu własnym wystawca tym bardziej, że ust. 1 art. 102 pr. weksl. mówi o odpowiedzialności, nie o proteście. Jednakże wzmiankę powyżej określoną odnieść należy jedynie do wypadku normalnego, gdy weksel nie jest domicylowany, skoro nie ma żadnego racjonalnego i uzasadnionego względami obrotu wekslowego powodu, by przy wekslu własnym domicylowanym wezwanie o zapłatę miało nastąpić u domicylianta, a protest dokonany miał być przeciw wystawcy. Zważywszy wszystkie te względy należy przyjąć, że

w myśl przepisu art. 101 protest winien być sporządzony w zasadzie przeciw wystawcy, co jednak nie zachodzi, gdy weksel został zgodnie z art. 4 i 101 prawa wekslowego domicylowany. — (Wyrok z dnia 16 III 1936 — C. III 579/34).

135.

Art. 1, 4, 7 rozp. z dnia 12 VI 1934 r. o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. Ust. poz. 509). — Wskutek powyższych przepisów zobowiązanie płacenia dłużnej sumy, określonej w dolarach, według parytetu złota, stało się bezprzedmiotowe.

Skarga kasacyjna słusznie podnosi, że zaskarżony wyrok jest niezgodny z przepisami prawa materialnego, a mianowicie z przepisami art. 7, 4 i 1 rozp. Prezydenta o wierzytelnościach w walutach zagranicznych z dnia 12 VI 1934 r., podnosząc, że w myśl tych przepisów zobowiązanie pozwanej do płacenia czynszu w dolarach według parytetu złota należy uważać za nieistniejące. Zarzut ten jest uzasadniony. Wobec wejścia w życie rozporządzenia z dnia 12 VI 1934 r. należy uznać za nieistotną okoliczność, czy zastrzeżenie w kontrakcie najmu z dnia 10 IX 1930 r. oznacza, iż czynsz najmu ma być płacony według parytetu złota przez cały czas trwania kontraktu, jak twierdzą powodowie, czy też tylko przez pierwsze trzy lata trwania kontraktu, jak to twierdzi pozwana. Mocą art. 7 rozp. z dnia 12 VI 1934 r. zapłatę zobowiązań niewekslowych wyrażonych w walucie zagranicznej , a powstałych przed dniem 7 VII 1934 r. można uskutecznić w kraju i efektywnie w walucie zagranicznej, bądź pieniędzmi polskimi według kursu w przededniu zapłaty — bez dopłaty kursu pomiędzy dniem wymagalności a dniem spóźnionej zapłaty, jeżeli przedmiotem zobowiązania są zagraniczne monety złote, lub równowartość złota w zagranicznej jednostce pieniężnej — zapłata wierzytelności należnej w Polsce może być uiszczoną w pieniądzach polskich: a) według kursu złotego z przedednia zapłaty, o ile według prawa kraju, w którego walucie wyrażona jest wierzytelność, takie zastrzeżenie płatności monetami złotymi lub według równowartości złota jest ważne, b) według kursu wypłat banknotów waluty zagranicznej z przedednia zapłaty, lub tymi efektywnymi banknotami, bez dopłaty różnicy kursu między dniem wymagalności a dniem zapłaty, o ile podług prawa kraju, w którego walucie wyrażona jest wierzytelność, zapłata monetami złotymi lub według równowartości złota została uchyloną.

W świetle tych zasad, jeżeliby się nawet przyjęło tak, jak to twierdzą powodowie, że w myśl kontraktu z dnia 10 IX 1930 r. pozwana zobowiązała się płacić czynsz najmu za lokale w dolarach amerykańskich „według parytetu złota", to zobowiązanie takie może być umorzone zapłatą pieniędzmi polskim, gdyż jest ono płatne na obszarze państwa polskiego i to według kursu wypłat banknotów dolarowych w przededniu zapłaty lub tymi banknotami bez dopłaty różnicy kursu między dniem wymagalności a dniem zapłaty, ponieważ jest faktem powszechnie znanym, że Ameryka zniosła tzw. „klauzulę złota", wobec czego powództwo o zapłatę różnicy między kursem banknotów dolarowych, a kursem monet złotych, oraz o ustalenie, że czynsz najmu płatny od 1 I 1933 r. jest umówiony na 1000 dolarów „według parytetu złota w przeliczeniu na złote", przedstawia się jako bezpodstawne. — (Wyrok z dnia 16 III 1936 — C. III 1124/34).

136.

Art. 20 rozp. Prez. Rzczplitej z dnia 22 VIII 1927 o chorobach zwierzęcych (Dz. Ust. poz 673). — Zgłoszenie choroby nie potrzebuje nastąpić u Starosty osobiście.

Art. 20 postanawia wprawdzie, że zgłosić chorobę należy do posterunku policji lub bezpośrednio do Starosty. Atoli nie może ulegać wątpliwości, że jak to wynika z całokształtu postanowień rozporządzenia i celu ustawy, chodzi nie tyle o zgłoszenie dokonane osobiście Staroście, lecz o zgłoszenie dokonane organom Starosty, przez które Starosta załatwia sprawy i które są obowiązane bezzwłocznie załatwić zgłoszenie. Skierowane zatem zgłoszenie do weterynarza powiatowego, który jest referentem fachowym starosty (art. 105 rozp. Prez. Rzczplitej Dz. U. nr 928, poz. 86) i załatwia sprawy zwalczania zaraźliwych chorób zwierząt, a zarazem organem, przez który starosta wydaje swe zarządzenia w tych sprawach, czyni zadość wymaganiom art. 20 rozp. z dnia 22 VII 1927 z poz. 673. — (Wyrok z dnia 13 IV 1934 — C. III 223/36).

Wydawca: Izba Adwokacka w Poznaniu — Redaktor odpowiedzialny: Adwokat Stefan Dembiński
Adres Redakcji: Al. Marcinkowskiego 25, Tel. 33-05 — Adres Administracji: Plac Nowomiejski 5a, Tel. 12-03
Prenumerata: rocznie 6 zł, półrocznie 3 zł • Konto w Pocztowej Kasie Oszczędności (P. K. O.) nr 207436
Członkowie Izby Adwokackiej w Poznaniu otrzymują czasopismo bezpłatnie

Odbito w Rolniczej Drukarni i Księgarni Nakładowej, Spółka z ogr. odp. w Poznaniu, ulica Seweryna Mielżyńskiego 24